

حاشية ابن عابد

رد المحتار على الدر المختار

لمحمد أمين بن عيسى الشيرازي عابد بن

المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ

حَقَّقَ نَصْرُهُ وَعَلَّقَ عَلَيْهِ ثَلَاثُ مِنَ أَلْبَانِيْنَ بِإِشْرَافِ

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات التخصصية في جامعة الفتح الإسلامي

فَتَدَوَّلَتْ

فَظِيهَةُ الْفَتْوَا د. لَكْرُور
محمد سعيد رمضان البوطي

فَظِيهَةُ الْفَتْوَا د. لَكْرُور
عبد الرزاق الحلي

طَبْعَةُ مُعَايِلَةَ عَلَى ثَلَاثِ نَسَخٍ حَقِيقَةٍ مَسْقُوتَةٍ عَنْ أَصْلِ الْمُؤَلِّفِ
مَعَ تَوْشِيحِ الْقُصُوصِ فِي مَصَادِرِهَا الْخَطَّاطَةِ وَالْطَبُوعَةِ
« مَصَافَا إِلَيْهَا تَقْرِيرَاتُ الرَّافِعِي فِي مَوَاضِعِهَا مِنَ الْأَخْبَارِ »

معهد جمعية الفتح الإسلامي دمشق

شعبة البحوث والدراسات

الجزء الثاني عشر

قسم المعاملات

الحُدُود - السَّرَقَةُ

الْبَحْصَادُ



دمشق - سورية

حَاشِيَةُ ابْنِ عَابِدِينَ

رد المحتار على الدر المختار



الموضوع: الفقه الحنفي
العنوان: حاشية ابن عابدين "رد المحتار على الدر المختار"
التأليف: محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين
التحقيق: الدكتور حسام الدين بن محمد صالح الفرفور
الإخراج: خلدون موفق التشة
الإشراف الطباعي: مكتب دار الثقافة والتراث للتحقيق
التنفيذ: مؤسسة الرازي للطباعة والتجليد
عدد الصفحات: ٨٢٥ صفحة

قياس الصفحة: ٢٨ × ٢١

عدد النسخ: ١٠٠٠ نسخة

موافقة وزارة الإعلام رقم: ٤٩٠٧٥ بتاريخ ٩/١٠/٢٠٠٠م

الطبعة الأولى

١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م

جميع الحقوق محفوظة للمحقق الدكتور حسام الدين فرفور
يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكل طرق الطبع والتصوير والنقل
والترجمة، والنسخ والتسجيل الميكانيكي أو الإلكتروني أو الحاسوبي
إلا بإذن خطي من:

دار الثقافة والتراث - دمشق - سورية ص. ب. ٨٢٣٥

هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ - ٤٤٢٤٠٨٦ فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩

يطلب من: دار الثقافة والتراث بدمشق للطباعة والنشر والتوزيع ص. ب. ٨٢٣٥

هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ - ٤٤٢٤٠٨٦ فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩

الموزعون:



للطباعة والنشر والتوزيع

دمشق - حلباني - ص. ب. ٢٥٠٣٩ - ١٢٢٢٦٩١
Domestic - Mailbox - P.O.Box 25039 - Tel. 2222691



دار البساتين

للطباعة والنشر والتوزيع
دمشق - حلباني - ص. ب. ٢٥٠٣٩ - ١٢٢٢٦٩١

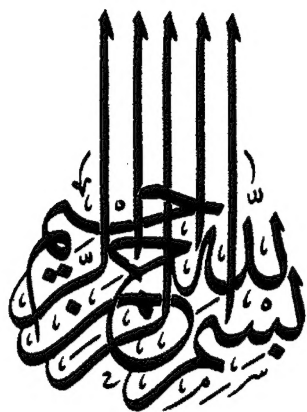
الشركة المتحدة للتوزيع

دمشق - ص. ب. ٢٢٤٠ - ٢٢٤٠٧٣٩ - ٤٤٢٤٠٨٦ فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩
e-mail: mtdm@msy.sy

بورت - ص. ب. ١١٧٤٠ - ٨١٥١١٢ - ٢١٩٠٢٩ فاكس: ٨١٥١١٢
web: www.rusnab.com - e-mail: rusnab@rusnab.com

صنات - ص. ب. ١٨٧٠٧٧ - ٤١٥٩٨٩١ - ٤١٥٩٨٩٢ فاكس: ٤١٥٩٨٩٢
القطرة - ص. ب. ١٤٢٠١ - ١١٥١١١ - ٢٩٠٦٧٧ فاكس: ٢٩٠٦٨٠٤

الربيع - ص. ب. ٥١٥٧٩ - ١١١٥٥٥ - ٤٠٢٥١٩٧ فاكس: ٤٠٢٢٦١٥
العين - ص. ب. ٥٤٤ - ٢٧٥٣٢٢ فاكس: ٢٧٥٣٢٢



المشرف على التحقيق

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور
رئيس قسم الدراسات التخصصية في معهد الفتح الإسلامي

شارك في التحقيق

أحمد سامر القباني	أيمن شعباني	خضر شحرور	أحمد السيد أحمد
عبد القادر علي بلمو	عبد الهادي منصور	عبد الرحمن ناصر	سميح إبراهيم صالح
محمد شحرور	نوري الجمل	غسان خباز	كمال طالب

خرج أحاديثه

ساعد في بعض الأعمال العلمية

رياض الخرقى

وسيم صمادي	خالد القصير
محمد القباني	قتيبة القباني

﴿كتاب الحدود﴾

(الحُدُّ) ^(١) لغةً: المنعُ، وشرعاً:

﴿كتاب الحدود﴾

لَمَّا فَرَّغَ مِنَ الْأَيْمَانِ وَكَفَّارَتِهَا الدَّائِرَةُ بَيْنَ الْعِبَادَةِ وَالْعُقُوبَةِ ذَكَرَ بَعْدَهَا الْعُقُوبَاتِ الْمَحْضَةَ ^(٢)،
وَلَوْلَا لَزُومُ التَّفْرِيقِ بَيْنَ الْعِبَادَاتِ لَكَانَ ذِكْرُهَا بَعْدَ الصَّوْمِ أَوَّلَى؛ لِاشْتِمَالِهِ عَلَى بَيَانِ كَفَّارَةِ الْفِطْرِ
الْمُغْلَبِ فِيهَا جِهَةُ الْعُقُوبَةِ، "نَهْر" ^(٣) و"فَتْح" ^(٤)، وَهِيَ سِتَّةُ أَنْوَاعٍ: حَدُّ الزَّنى، وَحَدُّ شُرْبِ الْخَمْرِ
خَاصَّةً، وَحَدُّ السُّكْرِ مِنْ غَيْرِهَا، وَالْكَمِيَّةُ مُتَّحِدَةٌ فِيهِمَا، وَحَدُّ الْقَذْفِ، وَحَدُّ السَّرِقَةِ، وَحَدُّ قَطْعِ
الطَّرِيقِ، "ابن كَمَال".

[١٨٣١٣] (قَوْلُهُ: الْحُدُّ لُغَةً) فِي بَعْضِ النَّسَخِ: ((هُوَ لُغَةً))، فَالضَّمِيرُ عَائِدٌ عَلَى الْحَدِّ
الْمَفْهُومِ مِنَ الْحُدُودِ.

[١٨٣١٤] (قَوْلُهُ: الْمَنعُ) وَمِنْهُ سُمِّيَ الْبَوَابُ وَالسَّحَائِنُ حَدَادًا؛ لَمَنَعِ الْأَوَّلِ مِنَ الدُّخُولِ وَالثَّانِي
مِنَ الْخُرُوجِ، وَسُمِّيَ الْمَعْرُوفُ لِلْمَاهِيَةِ حَدًّا ^(٥) لَمَنَعِهِ مِنَ الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ؛ وَحُدُودُ الدَّارِ نِهَايَاتُهَا؛
لِمَنَعِهَا عَنْ دُخُولِ مِلْكٍ غَيْرٍ فِيهَا وَخُرُوجِ بَعْضِهَا إِلَيْهِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٦).

﴿كتاب الحدود﴾

(قَوْلُهُ: لِاشْتِمَالِهِ عَلَى بَيَانِ كَفَّارَةِ الْفِطْرِ الْمَغْلَبِ فِيهَا جِهَةُ الْعُقُوبَةِ إلخ) أَي: بِمُخْلَافِ كَفَّارَةِ الْيَمِينِ؛ فَإِنَّ
الْمَغْلَبَ فِيهَا جِهَةُ الْعِبَادَةِ، وَلِذَا تَدَاخَلَتْ كَفَّارَةُ الْإِفْطَارِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"، بِمُخْلَافِ كَفَّارَةِ الْيَمِينِ.

(١) ((الْحُدُّ)) لَيْسَتْ فِي "و".

(٢) فِي "الْأَصْلُ": ((الْمَحْفِيقَةُ))، وَهُوَ خَطَأٌ.

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ق ٢٩٨/أ.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ٣/٥.

(٥) فِي "٣": ((حَادًا))، وَهُوَ خَطَأٌ.

(٦) انْظُرِ "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْحُدُودِ ٣/٥ - ٤.

..... عقوبة مقدرة وجبت حقاً لله تعالى) زجراً،

[١٨٣١٥] (قوله: عقوبة) أي: جزاء بالضرب أو القطع أو الرجم أو القتل، سُمِّيَ بها لأنها تَلَوُ الذَّنْبَ مِنْ تَعَقُّبِهِ إِذَا تَبِعَهُ، "فَهِسْتَانِي"^(١).

[١٨٣١٦] (قوله: مقدرة) أي: مُبَيَّنَّةٌ بِالْكِتَابِ أَوِ السُّنَّةِ أَوِ الْإِجْمَاعِ، "فَهِسْتَانِي"^(٢)، أَوِ الْمُرَادُ: لَهَا^(٣) قَدْرٌ خَاصٌّ، وَلِذَا قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٤): ((مُقَدَّرَةٌ بِالْمَوْتِ فِي الرَّجْمِ، وَفِي غَيْرِهِ بِالْأَسْوَاطِ الْآتِيَةِ)) اهـ، أي: وبِالْقَطْعِ الْآتِي^(٥).

[١٨٣١٧] (قوله: حقاً لله تعالى) لأنها شُرِعَتْ لِمَصْلَحَةٍ تَعُودُ إِلَى كَافَّةِ النَّاسِ مِنْ صِيَانَةِ الْأَنْسَابِ وَالْأَمْوَالِ وَالْعُقُولِ وَالْأَعْرَاضِ.

[١٨٣١٨] (قوله: زجراً) يَبَيِّنُ لِحُكْمِهَا الْأَصْلِيَّ، وَهُوَ: الْإِنْزِجَارُ عَمَّا يَتَضَرَّرُ بِهِ الْعِبَادُ مِنْ أَنْوَاعِ الْفَسَادِ، وَهُوَ وَجْهٌ تَسْمِيَّتُهَا حَدُوداً، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٦): ((وَالْتَحْقِيقُ مَا قَالَ بَعْضُ الْمَشَايخِ: إِنَّهَا مَوَانِعٌ قَبْلَ الْفِعْلِ، زَوَاجِرٌ بَعْدَهُ))، أَي: الْعِلْمُ بِشُرْعِيَّتِهَا يَمْنَعُ الْإِقْدَامَ عَلَى الْفِعْلِ، وَإِقْبَاعُهَا بَعْدَهُ يَمْنَعُ مِنَ الْعَوْدِ إِلَيْهِ.

(قوله: أَوِ الْمُرَادُ: لَهَا قَدْرٌ خَاصٌّ إلخ) الظَّاهِرُ أَنَّ هَذَا هُوَ الْمُرَادُ بِقَوْلِ "فَهِسْتَانِي": ((مُبَيَّنَّةٌ))، إلخ، أَي: مُبَيَّنٌّ قَدْرُهَا بِالْكِتَابِ إلخ، حَتَّى يَصِحَّ إِخْرَاجُ التَّعْزِيرِ بِهَذَا الْقَيْدِ، وَلَوْ كَانَ الْمُرَادُ أَنَّ الْكِتَابَ يَبَيِّنُ ذَاتَ هَذِهِ الْعُقُوبَةِ لَدَخَلَ التَّعْزِيرُ فِي التَّعْرِيفِ؛ فَإِنَّهُ لَا بَدَأَ أَنْ يَكُونَ يَبَيِّنُهُ فِي أَحَدٍ هَذِهِ الْمَذْكُورَاتِ.

(١) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٤.

(٢) فِي "٣": ((وَالْمُرَادُ بِهَا)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٨/ب.

(٤) ص ٣٦٦ - "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٣/٥.

فلا تجوزُ الشَّفاعةُ فيه بعدَ الوصولِ للحاكمِ، وليس مُطَهَّرًا عندنا، بلِ المطهَّرُ التَّوبَةُ.....

[١٨٣١٩] (قوله: فلا تجوزُ الشَّفاعةُ فيه) تفريعٌ على قولِهِ: ((تَجِبُ^(١))) إلخ، قالَ في "الفتح"^(٢): ((فإنَّهُ طَلِبُ تَرْكِ الْوَاجِبِ، ولِذا أَنْكَرَ ﷺ على "أَسامةَ بنِ زيدٍ" حينَ شَفَعَ في "المَخْرومِيةِ" التي سَرَقَتْ، فقالَ: «أَتَشْفَعُ في حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ»^(٣))).

[١٨٣٢٠] (قوله: بعد الوصول للحاكم) وأمَّا قَبْلَ الوصولِ إليه والثبوتِ عندهُ فتَجوزُ الشَّفاعةُ عندَ الرَّافعِ لَهُ إلى الحاكمِ لِطِلْفِهِ؛ لأنَّ وَجوبَ الحدِّ قَبْلَ ذلكَ لَمْ يَثْبُتْ، فالوجوبُ لا يَثْبُتُ بِمَجَرَّدِ الفعلِ، بلِ على الإمامِ عِنْدَ الثبوتِ عندهُ، كَذَا في "الفتح"^(٤)، وظاهرُهُ جَوَازُ الشَّفاعةِ بعدَ الوصولِ للحاكمِ قَبْلَ الثبوتِ عندهُ، وبِهِ صَرَّحَ "ط"^(٥) عن "الحَمَوِيِّ".

[١٨٣٢١] (قوله: بلِ المطهَّرُ التَّوبَةُ) إذا حُدَّ وَلَمْ يَثْبُتْ يَقْضَى عَلَيْهِ إِثْمُ المَعْصِيَةِ، [٤/١٣٥ق/ب] وَذَهَبَ كَثِيرٌ مِنَ الْعُلَمَاءِ إلى أَنَّهُ مُطَهَّرٌ، وَأَوْضَحَ دَلِيلُنَا في "النَّهْرِ"^(٦).

(١) قوله: ((تَفْرِيعٌ على قولِهِ: تَجِبُ)) هَكَذَا يَخْطئهُ الْمُضَارِعُ، وَالَّذِي في "الْمَنِّ" - وَيَأْتِي لَهُ بعدَ ذَلِكَ - : ((وَجِبَتْ)) بِالْمَاضِي، وَالْخَطْبُ سَهْلٌ. اهـ مصحح "م".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ٤/٥.

(٣) أخرجه البخاريُّ (٣٤٧٥) في أحاديثِ الأنبياء، و(٦٧٨٧) في الحدود - باب إقامة الحدود على الشريف والوضيع و(٦٧٨٨) باب كراهية الشفاعة في الحد إذا رُفِعَ إلى السلطان، ومسلم (١٦٨٨) (٨) في الحدود - باب قطع السارق الشريف وغيره، والنهي عن الشفاعة في الحدود، وأبو داود (٤٣٧٣) في الحدود - باب في الحد يشفع، والترمذي (١٤٣٠) في الحدود - باب كراهية أن يشفع في الحدود، والنسائيُّ ٧٣/٨ - ٧٤ في قطع السارق - باب ذكر اختلاف ألقاظ الناقلين لخبر الزهري في المخرومية، وابن ماجه (٢٥٤٧) في الحدود - باب الشفاعة في الحدود، وأحمد ٤١/٦، ١٦٢، والدارمي (٢٣٠٧) في الحدود - باب الشفاعة في الحدود دون السلطان من طرق مستفيضة عن الزهري عن عروة بن الزبير عن عائشة عن النبي ﷺ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٤/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود ٣٨٨/٢.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٨/ب.

وأجمعوا أنها لا تسقط الحد في الدنيا.....

مَطْلَبُ: التَّوْبَةُ تُسْقِطُ الْحَدَّ قَبْلَ ثَبُوتِهِ

[١٨٣٢٢] (قوله: وأجمعوا إلخ) الظاهر أن المراد أنها لا تسقط الحدَّ الثابتَ عند الحاكم بعد الرِّفْعِ إليه، أمَّا قبله فيسقط الحدُّ بالتوبة، حتى في قطاع الطريق سواء كان قبل جنائتهم على نفسٍ أو عضوٍ أو مالٍ أو كان بعد شيءٍ من ذلك، كما سيأتي^(١) في بابهِ، وبه صرح في "البحر"^(٢) هنا خلافاً لما في "النهر"^(٣)، نعم يبقى عليهم حقُّ العبدِ مِنَ القصاصِ إن قتلوا والضَّمانَ إن أخذوا. المال، وقول "البحر"^(٤): ((والقطع إن أخذوا المال)) سبق قلسم، وصوابه: والضَّمان، والحاصل أن بقاء حقِّ العبدِ لا يُنافي سقوط الحدِّ، وكأنه في "النهر" توهم أن الباقي هو الحدُّ، وليس كذلك فافهم، وفي "البحر"^(٥) عن "الظهريَّة"^(٦): ((رجل أتى بفاحشة ثم تاب وأناب إلى الله تعالى فإنه لا يعلم القاضي بفاحشته لإقامته الحدَّ عليه؛ لأنَّ السَّترَ مندوبٌ إليه)) اهـ.

وفي "شرح الأشباه" لـ "البيري" عن "الجواهر": ((رجل شرب الخمر وزنى ثم تاب ولم يُحدِّ في الدنيا هل يُحدِّ له في الآخرة؟ قال: الحدودُ حقوقُ الله تعالى إلا أنه تعلق بها حقُّ النَّاسِ، وهو الانزجار، فإذا تاب توبةً نصوحاً أرجو أن لا يُحدِّ في الآخرة، فإنه لا يكون أكثر من الكفر والردَّة، وإنه يزول بالإسلام والتَّوبة)).

(قوله: الظَّاهر: أن المراد أنها لا تسقط الحدَّ إلخ) الظاهر: عدم سقوطه، بمعنى: لو ذهب للقاضي تائباً يقيمُه عليه، ولا يمنع عنه بالتوبة، ويدلُّ لذلك فرغُ "الظهريَّة" الآتي، وإن كان الأولى أن لا يذهب سترًا على نفسه، نعم يسقط الحدُّ في قطع الطريق بالتوبة قبل استيلاء الإمام، وكذلك في السرقة الصَّغرى إذا ردَّ المسروق، ونحو ما في "الظهريَّة" في "المهستاني" عن "الكبرى" وغيرها، وسيأتي في الفروع أن التعزير لا يسقط بالتوبة كالحَدِّ.

(١) المقولة [١٩٤٥٤] قوله: ((ومن تمام ثوبته ردُّ المال إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٣/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٨/ب.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٣/٥.

(٥) "الظهريَّة": كتاب الحدود - الفصل الثاني: فيما يظهر به الزنى عند القاضي ق ١٥٠/ب.

(فلا تعزير) حَدٌّ؛ لعدم تقديره، (ولا قصاص حَدٌّ)؛ لأنه حق المولى^(١). (والزني)...

[١٨٣٢٣] (قوله: فلا تعزير^(٢) حَدٌّ) ((تعزير)): اسم ((لا)) ميني معها على الفتح، و((حَدٌّ)): خبرها، وكذا قوله: ((ولا قصاص حَدٌّ^(٣)))، وقدّر "الشارح" خبراً للأول^(٤)؛ لأن الخبر^(٥) المذكور مُفْرَد لا يصلح خبراً لهما، لكنّه مصدرٌ للجنس فيصلح لهما، والخطب في ذلك سهل، ثم إن الأول مُفْرَع على قوله: ((مقدرة))، والثاني على قوله: ((وجبت حقاً لله تعالى))، وقوله: ((لعدم تقديره)) أي: تقدير التعزير، أي: كل أنواعه؛ لأن المقدّر بعضها وهو الضرب، على أَدْ الضرب وإن كان أقله ثلاثة وأكثره تسعة وثلاثين لكن ما بين الأقل والأكثر ليس بمقدّر، كما أفادته في "البحر"^(٦).

١٤٠/٣

مطلب: أحكام الزني

[١٨٣٢٤] (قوله: والزني) بالقصر في لغة أهل الحجاز فيكتب بالياء، وبالمدة في لغة أهل نجد فيكتب بالالف، بدأ بالكلام عليه لأنه لصيانة النسل - فكان راجعاً إلى الموجود وهو الأصل - ولكثرة وقوع سببه مع قطعته^(٧)، بخلاف السرقة فإنها لا تكثر كثرته، والشرب وإن كثر فليس حده بتلك القطعة^(٨)، "نهر"^(٩) و"فتح"^(١٠).

(١) في "و" و"د": ((الولي)).

(٢) في "م": ((تعزير)) بالذال، وهو تحريف.

(٣) ((حَدٌّ)) ساقطة من "الأصل".

(٤) في "أ": ((خبر الأول)).

(٥) في "أصل": ((خبر)).

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٢/٥.

(٧) في "ب" و"م": ((قطيعته))، وهو تحريف.

(٨) في "ب" و"م": ((القطعة))، وهو تحريف.

(٩) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٨/ب.

(١٠) "الفتح": كتاب الحدود ٤/٥.

الموجب للحدِّ (وطء) وهو: إدخالُ قدرٍ حَشَفَةٍ من ذَكَرٍ.....

مَطْلَبُ: الزَّئِي شَرْعاً لَا يَخْتَصُّ بِمَا يُوجِبُ الْحَدَّ، بَلْ أَعْمُ

[١٨٣٧٥] (قوله: الموجب للحدِّ) قِيَدٌ بِهِ لَأَنَّ الزَّئِي فِي اللَّغَةِ وَالشَّرْعِ بِمَعْنَى وَاحِدٍ، وَهُوَ وَطْءُ الرَّجُلِ الْمَرْأَةَ فِي الْقُبُلِ فِي غَيْرِ الْمَلِكِ وَشَبْهَتِهِ، فَإِنَّ الشَّرْعَ لَمْ يُخَصَّ اسْمُ الزَّئِي بِمَا يُوجِبُ الْحَدَّ، بَلْ بِمَا هُوَ أَعْمُ، وَالْمَوْجِبُ لِلْحَدِّ بَعْضُ أَنْوَاعِهِ، وَلَوْ وَطِئَ جَارِيَةً ابْنَهُ لَا يُحَدُّ لِلزَّئِي، وَلَا يُحَدُّ قَاضِيَهُ بِالزَّئِي، فَذَلَّ عَلَى أَنَّ فِعْلَهُ [٤/١٣٦/٤] زَنَى وَإِنْ كَانَ لَا يُحَدُّ بِهِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْح" ^(١)، وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ مَا فِي "الْكَنْز" ^(٢) وَغَيْرِهِ مِنْ تَعْرِيفِ الزَّئِي بِمَا مَرَّ ^(٣) تَعْرِيفٌ لِلشَّرْعِيِّ الْأَعْمِ، فَلَا يُعْتَرَضُ عَلَيْهِ بِتَرْكِ الْقِيُودِ الَّتِي ذَكَرَهَا "المُصَنَّفُ" هُنَا؛ لِأَنَّهُ تَعْرِيفٌ لِلأَخْصِ الْمَوْجِبِ لِلْحَدِّ، عَلَى أَنَّ الْقِيُودَ الْمَذْكُورَةَ خَارِجَةٌ عَنِ الْمَاهِيَةِ؛ لِأَنَّهَا شُرُوطٌ لِإِجْرَاءِ الْحُكْمِ، كَمَا فِي "النَّهْرِ" ^(٤)، تَأْمَلْ.

[١٨٣٧٦] (قوله: قَدَرٍ حَشَفَةٍ) أَي: حَشَفَةٍ أَوْ قَدَرِهَا مِمَّنْ كَانَ مَقْطُوعَهَا، لَكِنَّ ^(٥) صَرَّحَ بِالْحَقِيقِيِّ وَسَكَتَ عَنِ الظَّاهِرِ لِعِلْمِهِ بِالْأَوَّلَى اخْتِصَاراً، أَوْ أَقْحَمَ لَفْظاً ((قَدَرٍ)) لِإِفَادَةِ التَّعْمِيمِ لَا لِلإِحْتِرَازِ عَنْ نَفْسِ الْحَشَفَةِ، فَإِيْلَاجٌ بَعْضُهَا غَيْرُ مُوجِبٍ لِلْحَدِّ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ وَطْأً، وَلِذَا لَمْ يُوجِبْ

(قوله: وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ مَا فِي "الْكَنْزِ" وَغَيْرِهِ مِنْ تَعْرِيفِ الزَّئِي بِمَا مَرَّ تَعْرِيفٌ لِلشَّرْعِيِّ الْأَعْمِ الْخ) كَيْفَ يُقَالُ لَهُ: زَنَى شَرْعاً بِالمَعْنَى الْأَعْمِ مَعَ وَجُودِ الشَّبْهَةِ؟! وَلَعَلَّ مِثْلَ هَذِهِ الشَّبْهَةِ غَيْرُ مُرَادَةٍ فِي تَعْرِيفِهِ شَرْعاً، بَلْ يُرَادُ غَيْرُهَا، تَأْمَلْ. وَسَيَأْتِي فِي بَابِ مَا يُوجِبُ الْحَدَّ وَمَا لَا يُوْجِبُهُ: أَنَّ الزَّئِي شَرْعاً بِالمَعْنَى الْعَامَّةِ: اسْمٌ لِمَا هُوَ حَرَامٌ لِعَيْنِهِ مِنَ الْجَمَاعِ، عَلَى أَنَّهُ لَا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ مِثْلُ هَذِهِ الشَّبْهَةِ غَيْرُ مُرَادَةٍ؛ فَإِنَّهَا شَبْهَةٌ مَحَلٌّ وَهِيَ أَقْوَى مِنَ الشَّبْهَةِ الْأُخْرَى وَهِيَ شَبْهَةُ الْفِعْلِ، فَالْمَتَعَيَّنُّ أَنْ يَكُونَ تَعْرِيفُ "الْكَنْزِ" لِلزَّئِي الْمَوْجِبِ لِلْحَدِّ، إِلَّا أَنَّهُ تَرَكَ بَعْضَ الْقِيُودِ الْمَعْلُومَةِ مِنْ كَلَامِهِمْ، أَوْ لِأَنَّهَا خَارِجَةٌ عَنِ الْمَاهِيَةِ.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه ٣٠/٥ - ٣١.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ٢٧٦/١.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩/أ.

(٥) في "الأصل" و"٣": ((لكنه)).

(مُكَلَّفٍ)، خَرَجَ الصَّبِيُّ وَالْمَعْتُوهُ (نَاطِقٍ)، خَرَجَ وَطءُ الْأَخْرَسِ؛ فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ مطلقاً؛ لِلشُّبْهَةِ، وَأَمَّا الْأَعْمَى فَيُحَدُّ لِلزَّئِنِ بِالْإِقْرَارِ، لَا بِالْبُرْهَانِ، "شرح وهبانية" ^(١) (طائِعٌ.....

الْعُسْلَ وَلَمْ يُفْسِدِ الْحَجَّ، كَمَا فِي "الْجَوْهَرَةِ" ^(٢)، وَأَشَارَ بِسُكُوتِهِ عَنِ الْإِنْزَالِ إِلَى أَنَّهُ غَيْرُ شَرْطٍ. [١٨٣٢٧] (قَوْلُهُ: مُكَلَّفٍ) أَي: عَاقِلٍ بَالِغٍ، وَلَمْ يَقُلْ: مُسْلِمٌ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ شَرْطٍ فِي حَقِّ الْجَلْدِ. [١٨٣٢٨] (قَوْلُهُ: مُطْلَقاً) سَوَاءٌ ثَبَتَ عَلَيْهِ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِبَيِّنَةٍ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٣) وَغَيْرِهِ. [١٨٣٢٩] (قَوْلُهُ: لَا بِالْبُرْهَانِ) ذَكَرَ "ابْنُ الشَّحْنَةِ" فِي "شَرْحِ الْوَهْبَانِيَّةِ" ^(٤) أَنَّهُ رَأَى فِي نُسخَتِهِ "الْخَائِيَّةَ"، وَذَكَرَ أَنَّ "الْمُصَنَّفَ" - يَعْنِي: "ابْنَ وَهْبَانَ" ^(٥) - خَصَّ ذَلِكَ بِالْأَخْرَسِ.

أَقُولُ: الَّذِي رَأَيْتُهُ فِي نُسخَتَيْنِ مِنَ "الْخَائِيَّةِ" ^(٦) هَكَذَا: ((وَلَوْ أَقْرَأَ الْأَخْرَسُ بِالزَّئِنِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ فِي كِتَابِ كُتْبَةٍ أَوْ إِشَارَةٍ لَا يُحَدُّ، وَلَوْ شَهِدَ عَلَيْهِ الشُّهُودُ بِالزَّئِنِ لَا تُقْبَلُ. الْأَعْمَى إِذَا أَقْرَأَ بِالزَّئِنِ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْبَصِيرِ فِي حُكْمِ (الْإِقْرَارِ)) اهـ، فَقَوْلُهُ: ((وَلَوْ شَهِدَ عَلَيْهِ الشُّهُودُ (بِالْبَحْرِ)) إِنَّمَا ذَكَرَهُ فِي الْأَخْرَسِ لَا فِي الْأَعْمَى، خِلَافاً لِمَا رَأَى "ابْنُ الشَّحْنَةِ" فِي نُسخَتِهِ، فَإِنَّهُ غَلَطَ؛ لِقَوْلِ "الْفَتْحِ" ^(٨) وَ"الْبَحْرِ" ^(٩):

(قَوْلُهُ: وَذَكَرَ أَنَّ "الْمُصَنَّفَ" - يَعْنِي "ابْنَ وَهْبَانَ" - خَصَّ (بِالْبَحْرِ) مَعَ أَنَّهُ ذَكَرَ أَنَّ الْأَخْرَسَ لَا حَدَّ عَلَيْهِ مطلقاً، وَعَزَى ذَلِكَ لـ: "الْخَائِيَّةِ" ثُمَّ قَالَ: ((الْأَعْمَى لَيْسَ كَذَلِكَ، بَلْ إِذَا ثَبَتَ عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ زُجِرَ بِالْحَدِّ الْمَشْرُوعِ، قَالَ "قَاضِيخَانَ": الْأَعْمَى إِذَا أَقْرَأَ بِالزَّئِنِ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ الْبَصِيرِ فِي حُكْمِ (الْإِقْرَارِ)) اهـ.

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق ١٢٨/١ بتصرف، وفيه: ((الأخرس)) بدل ((الأعمى))، وهو خطأ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٦.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق ١٢٨/١ بتصرف.

(٥) "الوهبانية": فصل من كتاب الحدود ص ٣٥ - (هامش "المنظومة المحيية").

(٦) "الخائية": كتاب الحدود ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) فِي "٢": ((فِي حَقِّ حُكْمِ)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٨ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

فِي قُبُلٍ مُشْتَهَاةٍ) حَالاً أَوْ مَاضِياً، خَرَجَ الْمَكْرَةُ وَالذُّبْرُ وَنَحْوُ الصَّغِيرَةِ (خَالَ عَنْ
مِلْكِهِ) أَي: مِلْكِ الْوَاطِئِ (وَشُبْهَتِهِ).....

((بِخِلَافِ الْأَعْمَى صَحَّ إِقْرَارُهُ وَالشَّهَادَةُ عَلَيْهِ))، وَمِثْلُهُ فِي "التَّارِخَانِيَّةِ"^(١) عَنْ "الْمُضْمَرَاتِ"، وَبِهِ حَزَمَ
فِي شَرْحِ "الْوَهْبَانِيَّةِ" لـ "الشَّرْنَبَلَالِي" وَشَرْحِ "الْكَنْزِ" لـ "الْمَقْدِسِيِّ".

[١٨٣٣٠] (قَوْلُهُ: فِي قُبُلٍ مُتَعَلِّقٌ بـ) ((وَطْءٌ)).

[١٨٣٣١] (قَوْلُهُ: أَوْ مَاضِياً) أَدْخَلَ بِهِ الْعَجُوزَ الشَّوْهَاءَ، فَإِنَّهَا وَإِنْ لَمْ تَكُنْ مُشْتَهَاةً فِي الْحَالِ
لَكِنَّهَا كَانَتْ مُشْتَهَاةً فِيمَا مَضَى.

[١٨٣٣٢] (قَوْلُهُ: خَرَجَ الْمَكْرَةُ) أَي: بَقِيدِ ((طَائِعٍ))، وَ((الذُّبْرُ)) بَقِيدِ ((قُبُلٍ))، وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى
قَوْلِ "الإِمَامِ" مِنْ أَنَّهُ لَا حَدَّ بِاللَّوْطَةِ، أَمَّا عَلَى قَوْلِهِمَا مِنْ أَنَّهُ يُحَدُّ بِفَعْلٍ ذَلِكَ فِي الْأَجَانِبِ فَيَدْخُلُ
فِي الزَّنَى، وَسَيَأْتِي^(٢) فِي الْبَابِ الْآتِي.

[١٨٣٣٣] (قَوْلُهُ: وَنَحْوُ الصَّغِيرَةِ) هُوَ الْمَيْتَةُ وَالْبَهِيمَةُ، "ح"^(٣)، وَهَذَا خَرَجَ بَقِيدِ ((مُشْتَهَاةٍ))،
وَالْمُرَادُ الصَّغِيرَةُ وَنَحْوُهَا، فَإِقْبَامُ لَفْظِ ((نَحْوُ)) لِقَصْدِ التَّعْمِيمِ كَمَا مَرَّ^(٤) آنِفًا، وَنَظِيرُهُ عَلَى أَحَدِ
الِاحْتِمَالَاتِ قَوْلُهُمْ: مِثْلُكَ لَا يَسْخُلُ.

[١٨٣٣٤] (قَوْلُهُ: خَالَ عَنْ مِلْكِهِ) أَي: مِلْكِ يَمِينِهِ وَمِلْكِ نِكَاحِهِ، وَهُوَ صِفَةٌ لـ ((قُبُلٍ))،
"ط"^(٥)، أَوْ صِفَةٌ لـ ((وَطْءٍ)).

[١٨٣٣٥] (قَوْلُهُ: وَشُبْهَتِهِ) أَي: شُبْهَةِ مِلْكِ الْيَمِينِ وَمِلْكِ النِّكَاحِ، فَالْأُولَى كَوَطْءٍ جَارِيَةٍ

(١) "التَّارِخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْخُدُودِ - الْفَصْلُ الثَّالِثُ فِي مَعْرِفَةِ حُجُجِ ظَهُورِ الزَّنَى عِنْدَ الْقَاضِي ١٠٧/٥.

(٢) ص ٩٠ - وَمَا بَعْدَهَا "دِر".

(٣) "ح": كِتَابُ الْخُدُودِ ق ٢٤٩/٢.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٨٣٢٦] قَوْلُهُ: ((قَدَّرَ حَشْفَةً)).

(٥) "ط": كِتَابُ الْخُدُودِ ٣٨٨/٢.

أي: في المحلّ لا في الفعل، ذكره "ابن الكمال"، وزاد "الكمال"^(١): (في دار الإسلام)؛ لأنه لا حدّ بالرّئي في دار^(٢) الحرب.....

مُكَاتَبِهِ أَوْ عَبْدِهِ الْمَأْذُونِ الْمَدْيُونِ أَوْ جَارِيَةِ الْمَغْنَمِ بَعْدَ الْإِحْرَازِ بَدَارِنَا فِي حَقِّ الْغَازِي، وَالثَّانِيَةُ كَتَرُوجِ [١٣٦/٤ ب] امرأةٍ بلا شهودٍ أو أمةٍ بلا إذنٍ مولاهَا أو تزوّج العبدَ بلا إذنٍ مولاهُ، "حموي"^(٣) عن "المفتاح"، ط^(٤).

[١٨٣٣٦] (قوله: أي: في المحلّ) ويُقال لها: شبهةٌ ملك، وشبهةٌ حكميةٌ كوطءٍ جارِيَةٍ ابنه، ط^(٤).

[١٨٣٣٧] (قوله: لا في الفعل) وتُسمّى شبهةً اشتباهٍ كوطءٍ معتدّةٍ الثلاث، وحاصله: أنّ شرطَ كَوْنِ الْوَطْءِ زِنًى خُلُوهُ عَنْ شُبْهَةِ الْمَحَلِّ؛ لَأَنَّهَا تُوجِبُ نَفْيَ الْحَدِّ وَإِنْ لَمْ يَظُنَّ حُلَّهُ، بِخِلَافِ شُبْهَةِ الْفِعْلِ فَإِنَّهَا لَا تَنْقِيهِ مُطْلَقًا، بَلْ إِنْ ظَنَّ الْحِلَّ، أَمَّا إِنْ لَمْ يَظُنَّهُ فَلَا، وَلِذَا خَصَّصَ الْأَوَّلَى بِالْإِرَادَةِ مَعَ أَنَّهُ لَوْ أُريدَ خُلُوهُ عَمَّا يَعْمُ شُبْهَةُ الْفِعْلِ - بَقِيْدَ ظَنِّ الْحِلِّ فِيهَا - صَحَّ أَيْضًا، أَفَادَهُ السَّيِّدُ "أَبُو السُّعُودِ"^(٥).

[١٨٣٣٨] (قوله: في دار الإسلام) مفعولٌ ((زاد))، وهذا القيْدُ يُؤمِّى إِلَيْهِ قَوْلُهُمْ: ((وَأَيْنَ هُوَ؟))، وَكَذَا قَوْلُهُمْ فِي الْبَابِ الْآتِي^(٦): ((لَا حَدَّ بِالرَّئْيِ فِي دَارِ الْحَرْبِ وَالْبَغْيِ))، وَعَلَيْهِ فَكَانَ الْأَوَّلَى: أَنْ يَقُولَ: فِي دَارِ الْعَدْلِ؛ لِيَخْرُجَ دَارُ الْبَغْيِ أَيْضًا، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَزْنِ دَاخِلَ الْعَسْكَرِ الَّذِي فِيهِ السُّلْطَانُ أَوْ نَائِبُهُ الْمَأْذُونُ لَهُ بِإِقَامَةِ الْحَدِّ، وَإِلَّا فَإِنَّهُ يُحَدُّ، كَمَا سَيَأْتِي هُنَاكَ^(٧).

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ٣١/د.

(٢) في "د": ((بدار)).

(٣) "عمر عيون البصائر": النوع الثاني - القاعدة السادسة - الحدود تدرأ بالشبهات ٣٨١/١ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الحدود ٣٨٨/٢.

(٥) "فتح المعين": كتاب الحدود ٣٥٠/٢.

(٦) ص ٩٥ - "در".

(٧) المقولة [١٨٥٤٧] قوله: ((إلا إذا زنى)).

(أو تَمَكُّنُهُ مِنْ ذَلِكَ) بِأَنْ اسْتَلْقَى فَقَعَدَتْ عَلَى ذَكَرِهِ، فَإِنَّهُمَا يُحَدَّانِ؛ لَوْجُودِ التَّمَكُّنِ (أو تَمَكُّنُهَا) فَإِنَّ فِعْلَهَا لَيْسَ وَطْأً، بَلْ تَمَكُّنٌ، فَتَمَّ التَّعْرِيفُ، وَزَادَ فِي "الْمُحِيطِ": "الْعِلْمُ بِالتَّحْرِيمِ، فَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ لَمْ يُحَدَّ؛ لِلشُّبْهَةِ.....

[١٨٣٣٩] (قوله: أو تَمَكُّنُهُ) بِالرَّفْعِ، عَطَفَ عَلَى ((وَطْءُ))، وَ((أو)) لِلتَّقْسِيمِ وَالتَّنْوِيعِ، وَاسْمُ الْإِشَارَةِ لِلوَطْءِ، "ط" (١).

[١٨٣٤٠] (قوله: فَقَعَدَتْ عَلَى ذَكَرِهِ) أَي: وَاسْتَدَخَلَتْهُ بِنَفْسِهَا.

[١٨٣٤١] (قوله: أو تَمَكُّنُهَا) لَمَّا كَانَتْ الْمَرْأَةُ تُحَدُّ حَدَّ الزَّوْنِ - وَقَدْ سَمَّاها اللَّهُ تَعَالَى زَانِيَةً فِي قَوْلِهِ: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي﴾ [النور - ٢] - عُلِمَ أَنَّهَا تُسَمَّى زَانِيَةً حَقِيقَةً، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ كَوْنِهَا لَا تُسَمَّى وَاطِئَةً أَنَّهَا زَانِيَةٌ مَجَازًا، فَلِذَا زَادَ فِي التَّعْرِيفِ: ((تَمَكُّنُهَا)) حَتَّى يَدْخُلَ فِعْلُهَا فِي الْمَعْرِفِ (٢)، وَهُوَ الزَّوْنُ الْمَوْجِبُ لِلْحَدِّ، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ تَمَكُّنُهَا زَوْنًا حَقِيقَةً لَمَّا احتِجَّ إِلَى إِدْخَالِهِ فِي التَّعْرِيفِ، وَهُوَ أَيْضًا أَمَارَةٌ (٣) كَوْنِهَا زَانِيَةً حَقِيقَةً وَإِنْ لَمْ تَكُنْ وَاطِئَةً، كَمَا أَنَّ الرَّجُلَ يُسَمَّى زَانِيًا حَقِيقَةً بِالتَّمَكُّنِ وَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ مِنْهُ الْوَطْءُ حَقِيقَةً، وَبِهِ سَقَطَ مَا فِي "الْبَحْرِ" (٤) مِنْ أَنَّ تَسْمِيَتَهَا زَانِيَةً مَجَازًا، فَافْهَمْ. [١٨٣٤٢] (قوله: فَتَمَّ التَّعْرِيفُ) تَعْرِيفٌ بِصَاحِبِ "الْكَنْزِ" (٥) وَغَيْرِهِ؛ حَيْثُ عَرَفُوهُ بِالتَّعْرِيفِ الْأَعْمِ، وَتَقَدَّمَ (٦) جَوَابُهُ، تَأَمَّلْ.

١٤١/٣

[١٨٣٤٣] (قوله: وَزَادَ فِي "الْمُحِيطِ" إِنْ) حَيْثُ قَالَ: ((إِنَّ مِنْ شَرَائِطِهِ الْعِلْمَ بِالتَّحْرِيمِ،

(قوله: وَاسْمُ الْإِشَارَةِ لِلوَطْءِ إِنْ) لَكِنْ لَيْسَ الْمُرَادُ بِهِ مَعْنَاهُ السَّابِقُ، وَهُوَ إِدْخَالُ قَدْرِ الْحِشْيَةِ إِنْ، بَلْ وَتَوَلَّوْهَا فِي قُلُبِ مُشْتَهَاةِ الْخ.

(١) "ط": كتاب الحدود ٣٨٩/٢.

(٢) فِي "٣": ((المعرفة))، وَهُوَ خَطَأً.

(٣) فِي "الأصل": ((مادة))، وَهُوَ خَطَأً.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٣/٥.

(٥) انظر "شرح النعني على الكنز": كتاب الحدود ٢٧٦/١.

(٦) الْمَقُولَةُ [١٨٣٢٥] قَوْه: ((مَوْجِبٌ لِلْحَدِّ)).

وَرَدَّهُ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ": بِحُرْمَتِهِ فِي كُلِّ مِلَّةٍ.....

حَتَّى لَوْ لَمْ يَعْلَمْ بِالْحُرْمَةِ لَمْ يَجِبِ الْحُدُّ لِلشُّبْهَةِ، وَأَصْلُهُ: «مَا رَوَى "سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيَّبِ" أَنَّ رَجُلًا زَنَى بِالْيَمَنِ، فَكُتِبَ فِي ذَلِكَ "عَمْرُ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ: إِنْ كَانَ يَعْلَمُ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَ الزَّانِيَ فَاجْلِدُوهُ، وَإِنْ كَانَ لَا يَعْلَمُ فَعَلِّمُوهُ، فَإِنْ عَاذَ فَاجْلِدُوهُ»^(١)، وَلَأَنَّ الْحُكْمَ فِي الشَّرْعِيَّاتِ لَا يَثْبُتُ إِلَّا بَعْدَ الْعِلْمِ، فَإِنَّ كَانَ الشُّبُوحُ وَالِاسْتِغَاظَةُ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ [١/٣٧٤ ق/٤] أَقِيمَ مَقَامَ الْعِلْمِ، وَلَكِنْ لَا أَقَلَّ مِنْ إِرَاسِ شُبْهَةٍ؛ لَعَدِمَ التَّبْلِيغُ)) اهـ، وَبِهِ عِلْمٌ أَنَّ الْكَوْنَ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ لَا يَقُومُ مَقَامَ الْعِلْمِ فِي وُجُوبِ الْحُدِّ كَمَا هُوَ قَائِمٌ مَقَامَهُ فِي الْأَحْكَامِ كُلِّهَا، "ح" ^(٢) عَنْ "الْبَحْرِ" ^(٣).

(١٨٣٤:٤١) (قَوْلُهُ: وَرَدَّهُ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ" ^(٤)) أَي: فِي الْبَابِ الْآتِي: ((بِأَنَّ الزَّانِيَ حَرَامٌ فِي جَمِيعِ الْأَدْيَانِ وَالْمَلَلِ، فَالْحَرْبِيُّ إِذَا دَخَلَ دَارَ الْإِسْلَامِ فَاسْلَمَ فَزَنَى وَقَالَ: ظَنَنْتُ أَنَّهُ حَلَالٌ يُحَدُّ وَلَا يُنْفَتَ إِلَيْهِ وَإِنْ كَانَ فَعَلَهُ أَوَّلَ يَوْمٍ دُخُولِهِ، فَكَيْفَ يُقَالُ: إِذَا ادَّعَى مُسْلِمٌ أَصْلِيَّ أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ حُرْمَةَ الزَّانِي لَا يُحَدُّ؛ لِانْتِفَاءِ شَرْطِ الْحَدِّ؟)) اهـ، وَأَقْرَهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٥) وَ"النَّهْرِ" ^(٦) وَ"الْمَنْحِ" ^(٧) وَ"الْمَقْدِسِي" ^(٨) وَ"الشَّرُّبِلَالِي" ^(٩)، وَنَازَعَ فِيهِ "ط" ^(١٠).

(١) أَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ ٢٣٨/٨ كِتَابَ الْخُدُودِ - بَابُ مَا حَاءَ فِي دَرَةِ الْخُدُودِ بِالشُّبْهَاتِ، مِنْ طَرِيقِ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ يَحْيَى بْنَ حَاطِبٍ حَدَّثَهُ أَنَّ أُمَّةً أَعْجَمِيَّةً أَعْتَقَهَا وَالِدُهُ فَزَنَتْ وَهِيَ ثَيِّبٌ، فَقَالَ لَهَا عَمْرُ: ((أَحْبِلْتُ؟)) فَقَالَتْ: نَعَمْ مِنْ مَرْغُوشٍ بِدَرْهَمَيْنِ، فَإِذَا هِيَ تَسْتَهْلُ بِذَلِكَ لَا تَكْتُمُهُ، فَاسْتَشَارَ فِيهَا، فَقَالَ عُثْمَانُ: أَرَاهَا تَسْتَهْلُ بِهِ كَأَنَّهَا لَا تَعْلَمُهُ وَلَيْسَ الْحُدُّ إِلَّا عَلَى مَنْ عِلْمُهُ. ثُمَّ أَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ مِنْ طَرِيقِ حُمَيْدِ بْنِ بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ عَمْرِو بْنِ أَنَسٍ أَنَّهُ كَتَبَ إِلَيْهِ فِي رَجُلٍ قِيلَ لَهُ: مَتَى عَهْدُكَ بِالنِّسَاءِ؟ فَقَالَ: بِالرَّاحَةِ، قِيلَ: قُلْ: "مَنْ؟" قَالَ: أُمُّ مِثْوَايَ، فَقِيلَ لَهُ: قَدْ هَلَكْتَ، قَالَ: مَا عَلِمْتُ أَنَّ نَذْلَهُ حَرَّمَ الزَّانِي، فَكُتِبَ عَمْرُ عَلَيْهِ أَنْ يُسْتَحْلَفَ مَا عَلِمَ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَ الزَّانِيَ، ثُمَّ يُحْلَى سَبِيلَهُ.

(٢) "ح": كِتَابُ الْخُدُودِ ق ٢٤٩/أ - ب.

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٤/٥.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ الْوَطْءِ الَّذِي يَوْجِبُ الْحُدَّ وَالَّذِي لَا يَوْجِبُهُ ٣٩٠/٥.

(٥) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٤/د.

(٦) "النَّهْرِ": كِتَابُ الْخُدُودِ ق ٢٩٩/أ.

(٧) "الْمَنْحِ": كِتَابُ الْخُدُودِ ١/ق ٢١٦/ب.

(٨) "الشَّرُّبِلَالِي": كِتَابُ الْخُدُودِ ٦٢/٢. (هَامِشُ "الدَّرُو وَالْغُرُ").

(٩) "ص": كِتَابُ الْخُدُودِ ٣٨٩/٢ بِتَصْرِفٍ.

بِمَا مَرَّ^(١) عَنْ "عُمَر"، وب: ((أَنَّ الْحُرْمَةَ الثَّابِتَةَ فِي كُلِّ مَلَّةٍ لَا تُتَافَى أَنَّ بَعْضَ النَّاسِ يَجْهَلُهَا، كَيْفَ وَالْبَابُ تُقْبَلُ فِيهِ الشُّبُهَاتُ؟ وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الْحَرَبِيِّ فَلَعَلَّهَا عَلَى قَوْلِ مَنْ لَا يَشْتَرِطُ الْعِلْمَ)) اهـ.

قُلْتُ: وَكَذَا نَازَعَ فِيهِ الْمُحَقِّقُ "ابْنُ أَمِيرِ حَاجٍ" فِي آخِرِ "شَرْحِهِ" عَلَى "التَّحْقِيرِ"^(٢) فِي بَحْثِ الْجَهْلِ؛ حَيْثُ قَالَ - بَعْدَ نَقْلِهِ مَا مَرَّ^(٣) عَنْ "الْمُحِيطِ" -: ((غَيْرَ أَنَّ ظَاهِرَ قَوْلِ "الْمَبْسُوطِ"^(٤) عَقِبَ هَذَا الْأَثَرِ - فَقَدْ جَعَلَ ظَنَّ الْحِلِّ فِي ذَلِكَ الْوَقْتُ شُبُهَةً؛ لِعَدَمِ اسْتِثْنَاءِ الْأَحْكَامِ - يُشِيرُ إِلَى أَنَّ هَذَا الظَّنَّ فِي هَذَا الزَّمَانِ لَا يَكُونُ شُبُهَةً مُعْتَبَرَةً؛ لَاسْتِثْنَاءِ الْأَحْكَامِ فِيهِ، وَلَكِنَّ هَذَا إِنَّمَا يَكُونُ مُفِيداً لِلْعِلْمِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى النَّاسِ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِ الْمُهَاجِرِ الْمُقِيمِ بِهَا مَدَّةً يَطْلُعُ فِيهَا عَلَى ذَلِكَ، فَأَمَّا الْمُسْلِمُ الْمُهَاجِرُ الْوَاقِعُ مِنْهُ ذَلِكَ فِي فَوْرٍ دُخُولِهِ فَلَا، وَقَدْ قَالَ "الْمُصَنِّفُ" - يَعْنِي: "الْكَمَالَ" - فِي "شَرْحِ الْهِدَايَةِ"^(٥): وَنُقِلَ فِي اسْتِثْنَاءِ الْعِلْمِ بِحُرْمَةِ الزَّئِنِ إِجْمَاعُ الْفُقَهَاءِ، وَهُوَ مُفِيدٌ أَنَّ جَهْلَهُ يَكُونُ عُذْرًا، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ عُذْرًا بَعْدَ الْإِسْلَامِ وَلَا قَبْلَهُ فَمَتَى يَتَحَقَّقُ كَوْنُهُ عُذْرًا؟ وَحِينَئِذٍ فَالْفَرْعُ الْمَذْكُورُ - أَيْ: فَرْعُ الْحَرَبِيِّ - هُوَ الْمُشْكَلُ، فَلْيُنَاقَلْ)) اهـ.

قُلْتُ: قَدْ جَبَابُ أَنَّ الْعِلْمَ بِالْحُرْمَةِ شَرْطٌ فِيمَنْ ادَّعَى الْجَهْلَ بِهَا وَظَهَرَ عَلَيْهِ أَمَارَةُ ذَلِكَ بِأَنْ نَشَأَ وَحْدَهُ فِي شَاهِقٍ أَوْ بَيْنَ قَوْمٍ جُهَالٍ مِثْلِهِ لَا يَعْلَمُونَ تَحْرِيمَهُ أَوْ يَعْتَقِدُونَ إِبَاحَتَهُ؛ إِذْ لَا يُنْكَرُ وَجُودُ ذَلِكَ، فَمَنْ زَنَى وَهُوَ كَذَلِكَ فِي فَوْرٍ دُخُولِ دَارِنَا لَا شَكَّ فِي أَنَّهُ لَا يُحَدُّ؛ إِذِ التَّكْلِيفُ بِالْأَحْكَامِ فَرْعُ الْعِلْمِ بِهَا، وَعَلَى هَذَا يُحْمَلُ مَا فِي "الْمُحِيطِ" وَمَا ذُكِرَ مِنْ نَقْلِ الْإِجْمَاعِ، بِخِلَافِ مَنْ نَشَأَ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ فِي دَارِ أَهْلِ الْحَرْبِ الْمُعْتَقِدِينَ حُرْمَتَهُ ثُمَّ دَخَلَ دَارِنَا، فَإِنَّهُ إِذَا زَنَى يُحَدُّ وَلَا يُقْبَلُ اعْتِدَارُهُ بِالْجَهْلِ، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ فَرْعُ الْحَرَبِيِّ، وَيَزُولُ عَنْهُ الْإِشْكَالُ، وَهُوَ أَيْضًا مُحْمَلٌ كَلَامِ "الْكَمَالَ"، وَبِهِ يَحْصُلُ التَّوْفِيقُ، وَهُوَ أَوَّلُ مِنْ شَقِّ [٤/٣٧١ ب] الْعَصَا وَالتَّفْرِيقِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي،

(١) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٢) "التَّحْقِيرُ وَالتَّجْوِيزُ": ٣٢٧/٣ بَتَصَرَّفَ.

(٣) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٤) "الْمَبْسُوطُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٥٤/٩.

(٥) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٧/٥.

(وَيُثْبِتُ بِشَهَادَةِ أَرْبَعَةٍ رِجَالٍ (فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ)، فَلَوْ جَاؤُوا^(١) مُتَفَرِّقِينَ حُدُّوا (ب) لَفَظِ (الزَّئِنَى لَا) مُجَرَّدِ لَفْظِ (الْوَطْءِ وَالْجِمَاعِ)^(٢).....

والله سبحانه وتعالى أعلم.

[١٨٣٤٥] (قوله: وَيُثْبِتُ) أي: الزَّئِنَى عِنْدَ الْقَاضِي، أَمَّا بُتُوهُ فِي نَفْسِهِ فَيُجَادِ الْإِنْسَانُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ

فِعْلٌ حَسْبِيٌّ، "نهر"^(٣).

[١٨٣٤٦] (قوله: رِجَالٍ) لِأَنَّهُ لَا مَدْخَلَ لَشَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الْحُدُودِ، وَفِي ذَلِكَ مِنْ إِدْخَالِ

النِّسَاءِ فِي الْعَدَةِ، كَمَا هُوَ الْوَاقِعُ فِي النُّصُوصِ.

[١٨٣٤٧] (قوله: فَلَوْ جَاؤُوا مُتَفَرِّقِينَ حُدُّوا) أي: حَدَّ الْقَذْفِ، وَلَوْ جَاؤُوا فُرَادَى وَقَعْدُوا

مَتَعَدَّ الشُّهُودَ وَقَامَ إِلَى الْقَاضِي وَاجِدٌ بَعْدَ وَاجِدٍ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمْ، وَإِنْ كَانُوا خَارِجَ الْمَسْجِدِ حُدُّوا

جَمِيعًا، "بجر"^(٤) عَنِ "الظَّهْرِيَّة"^(٥)، وَعَبَّرَ بِالْمَسْجِدِ؛ لِأَنَّهُ مَحَلُّ جُلُوسِ الْقَاضِي، يَعْنِي: أَنَّ اجْتِمَاعَهُمْ

يُعْتَبَرُ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي لَا خَارِجَهُ، فَلَوْ اجْتَمَعُوا خَارِجَهُ وَدَخَلُوا عَلَيْهِ وَاجِدًا بَعْدَ وَاجِدٍ فَهُمْ

مُتَفَرِّقُونَ فَيَحُدُّونَ.

[١٨٣٤٨] (قوله: بَلَفْظِ الزَّئِنَى) مُتَعَلِّقٌ بـ ((شَهَادَةِ))، فَلَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ أَنَّهُ زَنَى وَآخَرَانِ أَنَّهُ أَقَرَّ

بِالزَّئِنَى لَمْ يَحُدَّ وَلَا تَحُدَّ الشُّهُودُ أَيْضًا، إِلَّا إِذَا شَهِدَ ثَلَاثَةٌ بِالزَّئِنَى وَالرَّابِعُ بِالْإِقْرَارِ بِهِ فَتُحَدُّ الثَّلَاثَةُ،

"ظَهْرِيَّة"^(٦)؛ لِأَنَّ شَهَادَةَ الْوَاحِدِ بِالْإِقْرَارِ لَا تُعْتَبَرُ فَبَقِيَ كَلَامُ الثَّلَاثَةِ قَدْفًا، "بجر"^(٧).

[١٨٣٤٩] (قوله: لَا مُجَرَّدِ لَفْظِ الْوَطْءِ وَالْجِمَاعِ) لِأَنَّ لَفْظَ الزَّئِنَى هُوَ الدَّلَالُ عَلَى فِعْلِ الْحَرَامِ

(١) ((جَاؤُوا)) سَاقِطَةٌ مِنْ "د" وَ "و".

(٢) فِي "د": ((أَوْ الْجِمَاعَ)).

(٣) "النهر": كِتَابُ الْحُدُودِ ق ٢٩٩/١.

(٤) "البحر": كِتَابُ الْحُدُودِ ٥/٥.

(٥) "الظهيرية": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِيمَا يَظْهَرُ بِهِ الزَّئِنَى عِنْدَ الْقَاضِي وَفِيمَا لَا يَظْهَرُ ق ١٤٩/١.

(٦) "الظهيرية": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِيمَا يَظْهَرُ بِهِ الزَّئِنَى عِنْدَ الْقَاضِي وَفِيمَا لَا يَظْهَرُ ق ١٥٠/١ - ب.

(٧) "البحر": كِتَابُ الْحُدُودِ ٥/٥ - ٦.

وظاهر "الدرر" أنَّ ما يُفيد معنى الزَّنى يقوم مقامه (ولو) كان (الزَّوج أحدهم إذا لم يكن) الزَّوج (قدَّفها) ولم يشهد بزناها بولدهٍ للثَّمة؛.....

دُونَهُمَا، فَلَوْ شَهِدُوا أَنَّهُ وَطَّاهُ وَطًا مُحَرَّمًا لَا يَثْبُتُ، "بحر"^(١)، أَي: إِلَّا إِذَا قَالَ: وَطًا هُوَ زَنِيٌّ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يَكْفِي صَرِيحُهُ مِنْ أَيِّ لِسَانٍ كَانَ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي "الشَّرْئِيعَةِ"^(٢) فِي حَدِّ الْقَذْفِ، فَإِنَّهُ يَشْتَرِطُ فِيهِ صَرِيحُ الزَّنى كَمَا هُنَا، تَأَمَّلْ.

[١٨٣٥٠] (قَوْلُهُ: وَظَاهِرُ "الدَّرَرِ"^(٣) إِنْخ) وَنَصُّهَا: ((أَي: بِشَهَادَةِ مُتَبَسِّطَةٍ بَلْفِظِ الزَّنى؛ لِأَنَّهُ الدَّلَالُ عَلَى فِعْلِ الْحَرَامِ أَوْ مَا يُفِيدُ مَعْنَاهُ، وَسَيَأْتِي بَيَانُهُ)) اهـ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهَا مُحْتَمِلَةٌ أَنْ يَكُونَ قَوْلُهُ: ((أَوْ مَا يُفِيدُ مَعْنَاهُ)) عَطْفًا عَلَى الضَّمِيرِ فِي قَوْلِهِ: ((لِأَنَّهُ الدَّلَالُ))، يَعْنِي: أَنَّ الدَّلَالَ عَلَى فِعْلِ الْحَرَامِ لَفْظُ الزَّنى أَوْ مَا يُفِيدُ مَعْنَاهُ، وَلَيْسَ ذَلِكَ صَرِيحًا فِي أَنَّ مَا يُفِيدُ مَعْنَاهُ تَصِحُّ الشَّهَادَةِ بِهِ، نَعَمْ ظَاهِرُ الْعِبَارَةِ عَطْفُهُ عَلَى لَفْظِ الزَّنى^(٤)، لَكِنْ قَوْلُهُ: ((وَسَيَأْتِي بَيَانُهُ)) أَرَادَ بِهِ - كَمَا قَالَهُ بَعْضُ الْمُحَسِّنِينَ - مَا ذَكَرَهُ فِي التَّعْزِيرِ^(٥): ((مَنْ أَنَّ حَدَّ الْقَذْفِ يَجِبُ بِصَرِيحِ الزَّنى أَوْ بِمَا هُوَ فِي حُكْمِهِ بِأَنْ يَدُلَّ عَلَيْهِ اللَّفْظُ اقْتِضَاءً كَقَوْلِهِ فِي غَضَبٍ: لَسْتُ لِأَيِّكَ أَوْ بِابْنِ فُلَانٍ: أَيْبُهُ)) اهـ، وَأَنْتَ خَيْرٌ بِأَنَّ هَذَا لَا يَأْتِي هُنَا، فَهَذَا يُؤَيِّدُ مَا قُلْنَا مِنْ الْعَطْفِ عَلَى الضَّمِيرِ، فَافْهَمْ، ثُمَّ إِنَّهُ لَوْ لَمْ يُبَيِّنْهُ، بَمَا ذَكَرَ فِي التَّعْزِيرِ

(قَوْلُهُ: فَهَذَا يُؤَيِّدُ مَا قُلْنَا مِنَ الْعَطْفِ عَلَى الضَّمِيرِ إِنْخ) لَكِنْ يُؤَيِّدُ عَطْفَهُ عَلَى لَفْظِ الزَّنى مَا ذَكَرَهُ فِي حَدِّ الْقَذْفِ: ((مَنْ أَنَّهُ يُحَدُّ قَاذِفُ الْمُسْلِمِ بِصَرِيحِ الزَّنى، وَمَنْ: أَنْتَ أَرَزْتَنِي مِنْ فُلَانٍ، أَوْ: مَنِّي عَلَى مَا فِي "الظَّهْرِيَّةِ"، وَمِثْلُهُ الْبَيْكُ كَمَا نَقَلَهُ "الْمُصَنِّفُ" عَنْ "شَرْحِ الْمَنَارِ") اهـ مَا فِي "الشَّارِحِ"، وَقَدْ اسْتَعْدَّ ذَلِكَ "ط".

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/د بتصرف.

(٢) "الشَّرْئِيعَةُ": كتاب الحدود ٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ٦٢/٢.

(٤) فِي "م": ((الزَّنى)) دُونَ أَلْفٍ، وَهُوَ خَطَأً.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الحدود - فصل: التعزير تأديب دُونَ الْحَدِّ ٧٦/٢.

لأنه يدفع اللعان عن نفسه في الأولى^(١)، ويسقط نصف المهر لو قبل الدخول أو نفقة العدة لو بعده في الثانية، "ظهيرية". (فيسألهم الإمام عنه، ما هو؟).....

١٤٢/٣

أمكن حمله على أن المراد به ما كان صريحاً فيه من لغة أخرى، فافهم.

[١٨٣٥١] (قوله: لأنه يدفع اللعان^(٢) عن نفسه) بيان للثبوت، وعليه: لو كان قد دفأ أحداهم

الرجل لم تقبل شهادته؛ لما ذكر في الزوج، أفاده في "البحر"^(٣). [١/١٣٨ق/٤]

[١٨٣٥٢] (قوله: ويسقط نصف المهر) أي: يسقط الزوج بهذه الشهادة؛ لتضمنها^(٤) محيء

الفرقة من قبلها؛ حيث كانت مطاوعة لولده، وأما بعد الدخول فلا يسقط شيء من المهر بمطاعيتها له، بل تسقط النفقة لنشوزها.

[١٨٣٥٣] (قوله: "ظهيرية"^(٥)) ومثله في "البحر"^(٦) عن "المحيط" بزيادة: ((وتحد الثلاثة

ولا يحد الزوج)).

[١٨٣٥٤] (قوله: فيسألهم الإمام إلخ) أي: وجوباً، وقال "قاضي خان"^(٧): ((ينبغي أن

يسألهم))، "در منتهى"^(٨)، والظاهر أن ((ينبغي)) بمعنى: ((يجب))؛ لأن هذا البيان شرط لإقامة الحد، قال في "الفتح"^(٩) بعد ما صرح بالوجوب: ((ولو سألهم فلم يزيدوا على قولهم: إنهما زنيا لا يحد المَشْهُودُ عليه ولا الشَّهَدُ))، وتامامه فيه.

(١) في "و" و"د": ((الأول)).

(٢) في "م": ((اللغات))، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥.

(٤) في "الأصل": ((بضمها))، وهو تحريف.

(٥) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الثاني فيما يظهر به الزنى عند القاضي وفيما لا يظهر ق ١٤٩/١.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥.

(٧) "الحانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الدر المنقى": كتاب الحدود ٥٨٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٩) انظر "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧.

أي: عن ذاته^(١) وهو الإيلاج، "عيني"^(٢) (وكَيْفَ هو؟ وأَيْنَ هو؟ وَمَتَى زَنَى؟ وبِمَنْ زَنَى؟)؛ لِحَوَازِ كَوْنِهِ مُكْرَهًا، أو بِدَارِ الحَرْبِ،.....

[١٨٣٥٥] (قوله: أي: عَنْ ذَاتِهِ، وَهُوَ الإِيلاجُ) تَفْسِيرٌ لِلْمَاهِيَةِ الْمُعْبَّرِ عَنْهَا بـ: ((مَا هُوَ؟))، وظاهرُ كلامِهِمْ أَنَّهُ لَيْسَ الْمُرَادُ بِالْمَاهِيَةِ الْحَقِيقَةَ الشَّرْعِيَّةَ الْمَارَّةَ^(٣)، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤)، لَكِنْ ذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ"^(٥) فَايِدَةً سَوَّاهُ عَنْ الْمَاهِيَةِ أَنَّ الشَّاهِدَ عَسَاهُ يَظُنُّ أَنَّ مُمَاسَةَ الْفَرَجَيْنِ حَرَامًا زَنَى، أَوْ أَنَّ كُلَّ وَطْءٍ مُحَرَّمٍ زَنَى يُوجِبُ الْحَدَّ فَيَشْهَدُ بِالزَّنى، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٦): ((وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي أَنَّ الْمُرَادَ بِمَاهِيَّتِهِ حَقِيقَتُهُ الشَّرْعِيَّةَ، إِلَّا أَنَّ هَذَا يَسْتَلْزِمُ الاسْتِغْنَاءَ عَنِ الْكَيْفِيَّةِ وَالْمَكَانِ؛ لِتَضَمُّنِ التَّعْرِيفِ ذَلِكَ، فَهُوَ مِنْ عَطْفِ الْخَاصِّ عَلَى الْعَامِّ)) اهـ.

قُلْتُ: الاسْتِغْنَاءُ مَدْفُوعٌ؛ لِأَنَّ الْمَاهِيَةَ بَيَانُ حَقِيقَةِ الزَّنى مِنْ حَيْثُ هُوَ، وَأَمَّا الْكَيْفِيَّةُ وَالْمَكَانُ وَغَيْرُهُمَا فَهِيَ فِي هَذَا الزَّنى الْخَاصِّ الْمَشْهُودِ بِهِ فَيَسْأَلُهُمْ عَنْ ذَلِكَ؛ لِيَعْلَمَ أَنَّ هَذَا الْخَاصَّ تَحَقَّقَتْ فِيهِ الْمَاهِيَةُ الشَّرْعِيَّةُ احْتِياطًا فِي دَرءِ الْحَدِّ، فَتَدَبَّرْ.

[١٨٣٥٦] (قوله: لِحَوَازِ كَوْنِهِ مُكْرَهًا إلخ) بَيَانُ لِقَوْلِهِ: ((وَكَيْفَ هُوَ؟)) عَلَى طَرِيقِ التَّرْتِيبِ، وَالْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: بِأَكْرَاهٍ؛ لِأَنَّ الضَّمِيرَ عَائِدَ عَلَى الزَّنى؛ لِأَنَّهُ الْمَسْئُولُ عَنْهُ، لَا عَلَى الزَّانِي.

(قوله: الاسْتِغْنَاءُ مَدْفُوعٌ إلخ) عَلَى هَذَا الْجَوَابِ لَا يَكُونُ قَوْلُهُ: ((وَقَالُوا: رَأَيْنَاهُ وَطَئَهَا إلخ)) زِيَادَةً بَيَانًا، بَلْ هُوَ بَيَانٌ لِلْوُطْءِ فِي هَذَا الْخَاصِّ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُرَادُ "النَّشَارِحِ" بِالزِّيَادَةِ قَوْلُهُ: كَالْمِلِ فِي الْمَكْحَلَةِ.

(١) فِي "و" ((عَنْ ذَاتِهِ الشَّرْعِيَّة)).

(٢) "رَمَزُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْخُدُودِ ٢٧٦/١-٢٧٧ بَتَصَرُّفٍ.

(٣) الْمَقُولَةُ [١٨٣٢٥] عِنْدَ قَوْلِهِ: ((الْمُوجِبُ لِلْحَدِّ)).

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٦/٥.

(٥) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٦/٥ بَتَصَرُّفٍ.

(٦) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ق ٢٩٩/١ بَتَصَرُّفٍ.

أو في صباه، أو بأمة ابنه فيستقصي القاضي؛ احتيلاً للدرء (فإن يئنه وقالوا: رأيناه
وطئها في فرجها كالميل في المكحلة) هو زيادة بيان؛ احتيلاً للدرء (وعُدلوا سرّاً
وعَلْنَا)

[١٨٣٥٧] (قوله: أو في صباه) وكذا يحتمل أن يكون بعد بلوغه، لكن في زمان متفادٍ،
كما في "الفتح" ^(١) وغيره، وسيأتي ^(٢) حدّ التّأدُّم.

[١٨٣٥٨] (قوله: أو بأمة ابنه) أي: ونحوها ممن لا يُحدُّ بوطنها كأمتيه، وزوجته، قال في
"الفتح" ^(٣): ((وقياسه في الشّهادة على زنى المرأة أن يسألهم عمّن زنى بها: من هو؟ للاحتيال
المذكور وزيادة كونه صبيّاً أو مجنوناً، فإنها لا حدّ عليها فيه عند "الإمام")).

[١٨٣٥٩] (قوله: هو زيادة بيان) أي: لأنه يُغني عنه بيان الماهية، مع أن ظاهر كلامهم أن
الحكم موقوف على بيانه كما في "البحر" ^(٤)، وأشار إلى أن الضمير في: ((يئنه)) عائد إلى المذكور
من الأوجه المسؤول عنها كما يؤخذ من عبارة "القدوري" ^(٥)، خلافاً لما في بعض الشُّروح
[٤/١٣٨ق] من أن قوله: ((وقالوا إلخ)) بيان لقوله: ((ويئنه))؛ لأنه مجرد القول المذكور لا يتم
البيان، كما في "النهر" ^(٦).

[١٨٣٦٠] (قوله: وعدلوا سرّاً وعَلْنَا) السرُّ بأن يعث القاضي ورقة فيها أسماءهم وأسماء
محلّتهم على وجه يتميز به كل واحد منهم لمن يعرفه فيكتب تحت اسمه: هو عدلٌ مقبولٌ

(١) "الفتح": كتاب الحدود د/٦ بتصرف.

(٢) المقالة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود د/٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود د/٦.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ٣/١٨٢.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق/٢٩٩ ب.

إذا لم يعلم بحالهم (حكّم به) وجوباً، وترك الشّهادة به أولى.....

الشّهادة، والعلاية بأنّ يجمع القاضي بين المُرَكّي والشّاهد ويقول: هذا الذي زكّيته؟ - يعني: سرّاً - ولم يُكفّف هنا بظاهر العدالة اتفاقاً بأنّ يُقال: هو مُسلم ليس بظاهر الفساد؛ احتياطاً للدرء، بخلاف سائر الحقوقي عند "الإمام"، قالوا: ويحسبه هنا - حتّى يسأل عن الشهود - بطريق التعزير، بخلاف الديون فإنّه لا يُحسب فيها قبل ظهور العدالة، وتأمّنه في "البحر"^(١)، واعتبر بأنّه^(٢) يلزم اجمع بين الحدّ والتعزير.

قلت: وفيه نظر؛ لأنّه بهذه الشّهادة صار متّهماً والمتّهم يُعزّر^(٣) والحدّ لم يثبت بعد، على أنّه لا مانع من اجتماعهما بدليل ما يأتي^(٤): من أنّه لا يجمع بين حدّ ونفي إلاّ سياسةً وتعزيراً، فتدبر. [١٨٣٦١] (قوله: إذا لم يعلم بحالهم) أمّا لو علم عدالتهم لا يلزمه السؤال؛ لأنّ علمه أقوى من الحاصل له من المُرَكّي، ولولا إهدار الشّرْع إقامة الحدّ بعلمه لكان يحدّه بعلمه، كما في "الفتح"^(٥)، قيل: والاكتفاء بعلمه هنا مبني على أنّه يقضي بعلمه، وهو خلاف المفتي به، قال "ط"^(٦): ((وفيه: أنّ القضاء هنا بالشّهادة، لا بعلمه بالعدالة، فتأمّل)).

[١٨٣٦٢] (قوله: حكّم به) أي: بالحدّ، وهذا إذا لم يُقرّ المشهود عليه، كما يأتي^(٧).

(قوله: على أنّه لا مانع من اجتماعهما بدليل ما يأتي من أنّه إلخ) الأصوبُ الجوابُ الأول؛ فإنّ الجمع بينهما إمّا هو بطريق السياسة على طريق التعزير سياسةً، وليس الكلام الآن في التعزير سياسةً، بل إنّ هذا أمرٌ لا بدّ منه لثبوت التّهمة، بخلاف التعزير سياسةً؛ فإنّه مَنوَصٌّ إلى الإمام أو القاضي.

(١) انظر "البحر": كتاب الحدود ٦/٥.

(٢) في "ب" و"م": ((واعترضه))، والصواب ما أثبتناه من "الأصل" و"٢"؛ لأنّه لم يعترضه في "البحر"، والله تعالى أعلم.

(٣) نقول: للقاضي تعزير المتّهم - بطريق السياسة الشرعية - وإن لم يثبت ما اتّهم به، وأمّا نفس التّهمة - أي: كونه من أهلها - فلا بدّ من ثبوتها بشهادة مستورين أو واحدٍ عدلٍ، وانظر تفصيل ذلك في باب التعزير: ص ٢٥٥ - وما بعدها من هذا الجزء، المقولة [١٩٠١٤].

(٤) ص ٤٥٠ - وما بعدها "ذر".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٧/٥.

(٦) "ط": كتاب الحدود ٣٩٠/٢.

(٧) المقولة [١٨٣٦٤] قوله: ((ويثبت أيضاً بإقراره)).

مالم يكن متهتكا^(١)، فالشهادة أولى، "نهر"^(٢) (ويثبت) أيضاً (بإقراره).....

[١٨٣٦٣] (قوله: ما لم يكن متهتكا) مِنْ هَكَذَا زَيْدُ السَّيِّئِ هَتَكَ مِنْ بَابِ ضَرْبٍ: خَرَقَهُ، وَهَتَكَ اللَّهُ سَيْئَرَ الْفَاجِرِ: فَضَحَهُ، "مِصْبَاح"^(٣)، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤) - بَعْدَ سَوْفِهِ الْأَحَادِيثُ الدَّالَّةُ عَلَى نَذْبِ السَّيِّئِ -: ((وَإِذَا كَانَ السَّيِّئُ مَذْبُوبًا إِلَيْهِ يَبْغِي أَنْ تَكُونَ الشَّهَادَةُ بِهِ خِلَافَ الْأَوَّلَى الَّتِي مَرَّجِعُهَا إِلَى كَرَاهَةِ التَّنْزِيهِ، وَهَذَا يَجِبُ أَنْ يَكُونَ بِالنَّسَبَةِ إِلَى مَنْ لَمْ يَعْتَدِهِ وَلَمْ يَتَهَنَّكَ بِهِ، وَإِلَّا وَجَبَ كَوْنُ الشَّهَادَةِ أَوَّلَى؛ لِأَنَّ مَطْلُوبَ الشَّارِعِ إِحْلَاءُ الْأَرْضِ مِنَ الْمَعَاصِي وَالْفَوَاحِشِ، بِخِلَافِ مَنْ رَزَى مَرَّةً أَوْ مِرَارًا مُتَسْتَرًّا مُتَخَوِّفًا)) اِهْدِ مُلْخَصًا، بَقِيَ لَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا مُتَهَنَّكَ دُونَ الْآخَرِ، وَظَاهِرُ التَّعْلِيلِ الْمَذْكُورِ أَنَّ الشَّهَادَةَ أَوَّلَى؛ لِأَنَّ دَرَجَةَ الْمَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ، تَأْمَلْ.

[١٨٣٦٤] (قوله: ويثبت أيضاً بإقراره) عَطَفَ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَيُثَبِّتُ بِشَهَادَةِ أَرْبَعَةٍ))، وَقَدَّمَ الْأَوَّلَ؛ لِأَنَّهُ الْمَذْكُورُ فِي الْقُرْآنِ وَلِأَنَّ الثَّابِتَ بِهَا أَقْوَى، حَتَّى لَا يَنْدَفِعُ الْحَدُّ بِالْفِرَارِ وَلَا بِالتَّقَادُّمِ، وَلِأَنَّهَا [١٨٣٩٤/٤] حُجَّةٌ مُتَعَدِّدَةٌ، وَالْإِقْرَارُ قَاصِرَةٌ، كَذَا فِي "الْفَتْحِ"^(٥) وَ"الْبَحْرِ"^(٦)، لَكِنَّ قَوْلَهُ: ((وَلَا بِالتَّقَادُّمِ)) مُخَالِفٌ لِمَا قَدَّمَاهُ^(٧) وَلِمَا سَيَأْتِي^(٨) فِي بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الرَّئْيِ، ثُمَّ رَأَيْتُ "الرَّمْلِيَّ" نَبَهَ عَلَى ذَلِكَ فِي حَاشِيَةِ "الْمُنْحِ"، فَقَالَ: ((الْمُقَرَّرُ أَنَّ التَّقَادُّمَ يَمْنَعُهَا دُونَ الْفِرَارِ، وَكَمَا يَمْنَعُ التَّقَادُّمُ قَبُولَهَا فِي الْإِبْتِدَاءِ فَكَذَا يَمْنَعُ الْإِقَامَةَ بَعْدَ الْقَضَاءِ)).

١٤٣/٣

(١) فِي "د" وَ"و": ((مَا لَمْ يَتَهَنَّكْ)).

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ق ٢٩٩/أ بِتَصْرِفٍ.

(٣) "المِصْبَاحُ الْمُبِيرُ": مَادَّةُ ((هَتَكَ)).

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٥/٥.

(٥) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٨/٥.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ ٦/٥.

(٧) الْمَقُولَةُ [١٨٣٥٧] قَوْلُهُ: ((أَوْ فِي صِبَاهِ)).

(٨) الْمَقُولَةُ [١٨٥٧١] قَوْلُهُ: ((هُوَ الْأَصَحُّ)).

صريحاً صاحباً^(١)، ولم يكذبهُ الآخرُ، ولا ظهرَ كذبُهُ بجَبِّهِ أو رَتْقِها، ولا أقرَّ بزَناءَ بحرِّسَاءَ، أو هي بأحرَسٍ لجوازِ إبداءِ ما يُسْقِطُ الحدَّ. ولو أقرَّ به أو بسرقةٍ.....

[١٨٣٦٥] (قوله: صريحاً) أخرَجَ به إقرارَ الأحرَسِ بكتابةٍ أو إشارةٍ، فلا يُحدُّ للشُّبهةِ بعدمِ الصِّراحةِ، بخلافِ الأعمى فإنه يصحُّ إقرارُهُ والشَّهادةُ عليه، "بحر"^(٢)، وقد مرَّ^(٣).

[١٨٣٦٦] (قوله: صاحباً) احترازٌ عن السُّكرانِ، كما يأتي^(٤).

[١٨٣٦٧] (قوله: ولم يكذبهُ الآخرُ) فلو أقرَّ بالزَّنى بفُلانةٍ فكذبتهُ ذرئُ الحدِّ عنه سواءَ قالت: تزوجني أو لا أعرفهُ أصلاً، وعليه المهرُ إن ادَّعتهُ المرأةُ، وإن أقرَّتْ بالزَّنى بفُلانٍ فكذبها فلا حدَّ عليها أيضاً عنده، بخلافَ لهما في المسألتينِ، "بحر"^(٥).

[١٨٣٦٨] (قوله: أو رَتَّقها) بأنَّ تخييرَ النساءِ بأنَّها رَتَّقاءَ قبلَ الحدِّ؛ لأنَّ إخبارهنَّ بالرتقِ يُوجبُ شُبْهَةً في شَهادَةِ الشُّهودِ، "بحر"^(٥).

[١٨٣٦٩] (قوله: لجوازِ إبداءِ ما يُسْقِطُ الحدَّ) أي: مِنَ الحَرِّسَاءِ أو الأحرَسِ على تقديرِ عدمِ الحَرِّسِ، واستشكيل ما لو أقرَّ أنَّه زَنى بغائبةٍ فإنه يُحدُّ قبلَ حضورِها مع احتمالِ أنْ تذكرَ مُسْقِطاً عنه وعنَّها إذا حضرَتْ فيحتاجُ إلى الفرقِ.

قُلْتُ: يُؤخَذُ جوابُهُ مِمَّا في "الجَوْهَرَة"^(٦). ((مِنْ أَنَّ الْقِيَّاسَ عَدَمُ الْحَدِّ فِي الثَّانِيَةِ؛ لَجَوَازِ أَنْ تَحْضُرَ فَتُجَدَّ فَتَدَّعِيَ حَدَّ الْقَذْفِ أَوْ تَدَّعِيَ نِكَاحاً فَتَطْلُبَ الْمَهْرَ، وَفِي حَدِّهِ إِبْطَالُ حَقِّهَا،

(١) ((صاحباً)) ساقط من "ط".

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٧/٥.

(٣) المقولة [١٨٣٢٩] قوله: ((لا بالبرهان)).

(٤) ص ٢٠ - "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٧/٥.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٣٨/٢ - ٢٣٩ يتصرف.

في حال سُكْرِهِ لا حَدَّ، ولو سَرَقَ أو زَنَى حَدٌّ؛ لِأَنَّ الْإِنْشَاءَ لَا يَحْتَمِلُ التَّكْذِيبَ،
وَالْإِقْرَارَ يَحْتَمِلُهُ، "نهر"^(١).....

وَالِاسْتِحْسَانُ أَنْ يُحَدَّ؛ لِحَدِيثِ "مَاعِزٍ"^(٢) فَإِنَّهُ حَدٌّ مَعَ غَيْبَةِ الْمَرَادِّ) اهـ.

والحاصل: أَنَّ الْقِيَاسَ عَدَمُ الْفَرْقِ بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ، وَلَكِنَّهُ حَدٌّ فِي الثَّانِيَةِ عَلَى خِلَافِ الْقِيَاسِ
لِلْحَدِيثِ، وَهَذَا أَوَّلَى مِمَّا أَحَابَ بِهِ بَعْضُهُمْ - مِنْ أَنَّ "الرَّيْلَعِيَّ"^(٣) عَلَّلَ الثَّانِيَةَ بِأَنَّ حُضُورَ الْغَائِبَةِ
وَدَعَاوَاهَا النِّكَاحَ شُبْهَةً، وَاحْتِمَالُ ذَلِكَ يَكُونُ شُبْهَةً الشُّبْهَةِ، وَالْمُعْتَبَرُ هُوَ الشُّبْهَةُ دُونَ شُبْهَةِ الشُّبْهَةِ -
لِمَا أوردَ عَلَيْهِ مِنْ أَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأَوَّلَى كَذَلِكَ.

قلت: وَقَدْ يَفْرُقُ بَيْنَهُمَا بِأَنَّ نَفْسَ الْخَرَسِ شُبْهَةٌ مُحَقَّقَةٌ مَانِعَةٌ بِخِلَافِ الْغَيْبَةِ، وَلِذَا لَوْ أَقَرَّ
بِالزَّنَى يَمَنْ لَا يَعْرِفُهَا فَإِنَّهُ يُحَدُّ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤): ((لَأَنَّهُ أَقَرَّ بِالزَّنَى وَلَمْ يَذْكُرْ مُسْقِطًا؛ لِأَنَّ
الْإِنْسَانَ لَا يَجْهَلُ زَوْجَتَهُ وَأَمَتَهُ)) اهـ، فَعُلِمَ أَنَّ الْغَائِبَةَ إِنَّمَا حَدٌّ فِيهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُبْدِ مُسْقِطًا، بِخِلَافِ
الْخَرَسَاءِ [١٣٩ق/ب] فَإِنَّ الْخَرَسَ نَفْسَهُ مُسْقِطٌ لِلْعِلَّةِ الْمَذْكُورَةِ.

١٨٣٧٠] (قوله: فِي حَالِ سُكْرِهِ) مُتَعَلِّقٌ بِـ ((أَقَرَّ)).

١٨٣٧١] (قوله: وَلَوْ سَرَقَ أَوْ زَنَى) أَي: فِي حَالِ سُكْرِهِ وَتَبَتَ ذَلِكَ بِالْبَيِّنَةِ.

١٨٣٧٢] (قوله: لِأَنَّ الْإِنْشَاءَ) أَي: إِنْشَاءَ الزَّنَى أَوْ السَّرِقَةِ الْمُعَايِنَ لِلشُّهُودِ فِي حَالِ سُكْرِهِ

(قوله: وَفِي حَدِّهِ إِطْلَالُ حَقِّهَا الْخ) وَذَلِكَ أَنَّهَا إِذَا جَاءَتْ بَعْدَ إِقَامَةِ الْحَدِّ، وَادْعَتْ بِالْمَهْرِ بِالزَّوْجِ لَمْ يَكُنْ لَهَا
مَهْرٌ؛ لِأَنَّ حَكْمَنَا بِأَنَّ الْفِعْلَ زَنَى، وَلَا يَجُوزُ الْجَمْعُ بَيْنَ حَدٍّ وَمَهْرٍ. اهـ من "الجوهرة". وَكَذَلِكَ يُقَالُ فِي دَعْوَاهَا التَّذْفِ.
(قوله: وَقَدْ يُفْرَقُ بَيْنَهُمَا بِأَنَّ نَفْسَ الْخَرَسِ شُبْهَةٌ مُحَقَّقَةٌ مَانِعَةٌ الْخ) فِيهِ تَأْمُلٌ؛ إِذْ لَيْسَ نَفْسُ الْخَرَسِ شُبْهَةً،
بَلِ الشُّبْهَةُ - فِي الْإِقْرَارِ مِنَ الْأَخْرَسِ - عَدَمُ الصَّرَاحَةِ، وَفِي "الْبَرْهَانِ": احْتِمَالُ ادِّعَائِهَا عَلَى تَقْدِيرِ عَدَمِ الْخَرَسِ
كَمَا فِي "الْبَحْرِ".

(١) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩/ب بتصرف، معزياً إلى "المحيط".

(٢) سيأتي تحريجه ص ٢٩-٣٠.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه ١٨٥/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ١٢/٥ بتصرف.

(أربعاً في مجالسِه) أي: المقرَّ (الأربعة) كُلُّمَا أَقَرَّ رَدَّهُ بِحَيْثُ^(١) لَا يَرَاهُ (وسأله كما مرَّ) حَتَّى عَنْ الْمَرْنِيِّ بِهَا؛ جَوَازِ بَيَانِهِ بِأَمَةِ ابْنِهِ، "نهر"^(٢) (فَإِنَّ بَيِّنَةً) كما يحقُّ (حُدَّ).....

لَا يَحْتَمِلُ التَّكْذِيبَ فَيُحَدُّ، بِخِلَافِ إِقْرَارِهِ بِذَلِكَ فِي حَالِ سُكْرِهِ.

(١٨٣٧٣) (قوله: أربعاً في مجالسِه) ولو كُلَّ شَهْرٍ مَرَّةً، أَمَا لَوْ أَقَرَّ أَرْبَعًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ كَانَ يَتَمَتَّعُ بِإِقْرَارٍ وَاحِدٍ، كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(٣).

(١٨٣٧٤) (قوله: أي: المقرَّ) وقيل: مجالسِ القاضي، والأَوَّلُ أَصَحُّ، وَفَسَّرَ "مُحَمَّدٌ" تَفَرُّقَ الْمَجْلِسِ بِأَنَّهُ يَذْهَبُ الْمُقَرُّ عَنْهُ بِحَيْثُ يَتَوَارَى^(٤) عَنْ بَصَرِ الْقَاضِي، وَظَاهِرُ قَوْلِهِ فِي "الْهِدَايَةِ"^(٥): - ((لَا بُدَّ مِنْ اخْتِلَافِ الْمَجْلِسِ، وَهُوَ أَنْ يَرُدَّهُ الْقَاضِي كُلُّمَا أَقَرَّ، فَيَذْهَبَ حَتَّى لَا يَرَاهُ)) - أَنَّ اخْتِلَافَ الْمَجْلِسِ لَا يَكُونُ إِلَّا بِرَدِّهِ، "نهر"^(٦).

(١٨٣٧٥) (قوله: كُلُّمَا أَقَرَّ رَدَّهُ) فِيهِ تَسَامُحٌ كَمَا قَالَ "صَدَّرَ الشَّرِيعَةُ"^(٧)؛ لِأَنَّهُ فِي الرَّابِعَةِ لَا يَرُدُّهُ، وَمِنْ ثَمَّ قَالَ فِي "الإِصْلَاحِ": ((إِلَّا الرَّابِعَةَ))، "نهر"^(٨).

(١٨٣٧٦) (قوله: سأله كما مرَّ أي: سؤالا مُمَاتِلًا لِمَا مَرَّ^(٩))، وَهَذَا السُّؤَالُ بَعْدَ الرَّابِعَةِ، كَمَا فِي "الكَافِي"، وَذَكَرَ أَنَّهُ يَسْأَلُ عَنْ عَقْلِهِ وَعَنْ إِحْصَانِهِ.

(١٨٣٧٧) (قوله: حَتَّى عَنْ الْمَرْنِيِّ بِهَا إلخ) سَقَطَ لَفْظُ ((حَتَّى)) مِنْ بَعْضِ النُّسخِ، وَلَا بُدَّ

(١) فِي "ط": ((بَحْثُ))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩ ب - ق ٣٠٠ أ باختصار.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩ ب.

(٤) فِي "الأصل": ((يَتَدَارَى))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ٩٥/٢.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩ ب - ق ٣٠٠ أ.

(٧) "شرح الوقاية": كتاب الحدود ٢٧٨/١. (هامش "كشف الحقائق").

(٨) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠ أ.

(٩) ص ١٩ - "در" وما بعدها.

فلا يُثبِتُ بعلم القاضي، ولا بالبيّنة على الإقرار، ولو قضى بالبيّنة فأقرّ مرّةً لم يُحدّد عند "الثاني"، وهو الأصحُّ، ولو أقرّ أربعاً^(١).....

منه؛ لأنّ مرادَه إفادَة أنّه لا بدّ من^(٢) السّؤال عن الخمسة المارة^(٣)، وصرّح بالزّنيّ بها ردّاً على "ابن الكمال"؛ حيث قال: ((لك أن تقول: إنّهُ لا حاجةَ إليه))، لكنّ كانَ عليه التّصريحُ بالزّمان أيضاً؛ لأنّه قيل: لا يلزم؛ لأنّ التّصادمَ يَمْنَعُ الشّهادةَ دونَ الإقرار، وردّ بأنّ فائدته احتمالُ أنّه زنى في حال صباه.

١٨٣٧٨ (قوله: فلا يُثبِتُ إلخ) تفرّيع على ما فهم من حصرِ بُتوهِ بأحدٍ شيئين: الشّهادة بالزّنى أو الإقرار به، وقوله: ((ولا بالبيّنة على الإقرار)) بيان لفائدة تقييد الشّهادة بأنّ تكونَ على الزّنى، ووجهه - كما في "الزّيلى"^(٤) -: أنّه إن كان مُكبراً فقد رجّع، وإن كان مُقراً لا تُعتبر الشّهادة مع الإقرار.

١٨٣٧٩ (قوله: ولو قضى بالبيّنة) أي: البيّنة على الزّنى، لا على الإقرار.

١٨٣٨٠ (قوله: فأقرّ مرّةً) أو مرّتين، "نهر"^(٥)، والظاهر أنّ الثّلاث كذلك، وفيدّ بما بعد القضاء؛ لأنّه لو أقرّ قبله يسقط الحدّ بالاتفاق، كما صرّح به في "الفتح"^(٦)، وظاهره: ولو أقرّ مرّةً واحدةً.

١٨٣٨١ (قوله: لم يُحدّد) أي: بخلافه لـ "مُحمّد"؛ لأنّ شرط الشّهادة عدمُ الإقرار، ففات

(١) في "و": ((رابعاً)).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((عن)).

(٣) ص ٢٠٠ - "در".

(٤) "تبين الحقائق": كتاب الحدود ١٦٧/٣.

(٥) "نهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدّ ١٥/٥.

بطلت الشهادة إجماعاً، "سراج" (ويُخْلِي سبيلَهُ إِنْ رَجَعَ عَنْ إِقْرَارِهِ قَبْلَ الْحَدِّ أَوْ فِي وَسْطِهِ وَلَوْ) رجوعه (بالفعل كهُوْبِهِ)، بخلاف الشهادة (وإنكارُ الإقرار رجوعٌ كما أنَّ إنكارَ الرَّدَةِ توبة).....

الشَّرْطُ قَبْلَ الْعَمَلِ بِهَا؛ لِأَنَّ الْإِمْضَاءَ مِنَ الْقَضَاءِ فِي الْحُدُودِ كَمَا بَيَّأْتِي^(١)، فَصَارَ كَالْأَوَّلِ، [١٤٠ق/٤] وَهُوَ مَا لَوْ أَقَرَّ قَبْلَ الْقَضَاءِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢)، ثُمَّ إِذَا لَمْ يَكْمُلْ نِصَابُ الْإِقْرَارِ الْمُوجِبُ لِلْحَدِّ فَلَا يُحَدُّ.

[١٨٣٨٢] (قوله: بطلت الشهادة) أي: وصار الحكم للإقرار فيعامل بموجبه، لا بموجب الشهادة.

[١٨٣٨٣] (قوله: بخلاف الشهادة) أي: بخلاف ما لو ثبت زناه بالشهادة فهربَ في حال الرَّجْمِ فَإِنَّهُ يُتَبَعُ بِالْحِجَارَةِ حَتَّى يُؤْتَى عَلَيْهِ، "بَحْر"^(٣) عن "الحاوي"، وسيأتي^(٤) أَنَّهُ لَوْ هَرَبَ بَعْدَ مَا ضُرِبَ بَعْضُ الْحَدِّ ثُمَّ أُخِذَ بَعْدَ مَا تَقَادَّمَ الزَّمَانُ لَا يُقَامُ.

[١٨٣٨٤] (قوله: وإنكارُ الإقرار رجوعٌ) أي: إِذَا قَالَ بَعْدَ مَا أَقَرَّ أَرْبَعًا وَأَمَرَ الْقَاضِي بِرَجْمِهِ: وَاللَّهِ مَا أَقَرْتُ بِشَيْءٍ فَإِنَّهُ يَدْرَأُ عَنْهُ الْحَدَّ، "حَايِيَّة"^(٥)، وهذا مُكْرَرٌ مَعَ قَوْلِهِ: ((ويُخْلِي سبيلَهُ إِنْ رَجَعَ إلخ))، إِلَّا أَنْ يُفْسَرَ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: رَجَعْتُ عَمَّا أَقَرْتُ بِهِ، تَأَمَّلْ.

(قوله: إِلَّا أَنْ يُفْسَرَ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: رَجَعْتُ إلخ) تفسيره بما ذُكِرَ هُوَ الْمُتَعَيَّنُ، وَلَا يَحْتَمِلُ اللَّفْظُ غَيْرَ هَذَا الْمَعْنَى.

(١) ص٣٣- "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٥/٥.

(٣) "البحر": كتاب الحدود د/ ٨.

(٤) ص١٤١- "در".

(٥) "الحاوية": كتاب الحدود ٤٧٥/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

كما سيحيء (وكذا يصح الرجوع عن الإقرار بالإحصان)؛ لأنه لما صار شرطاً للحد صار حقاً لله تعالى فصَحَّ الرجوعُ عنه لعدم المكذب، "بحر"^(١) (و) كذا عن (سائر الحدود الخاصة)^(٢) لله كحدِّ شُرْبٍ وسرقةٍ وإن ضمنَ المالَ (وُندبَ تلقينُهُ) الرجوعَ (ب: لعلَّكَ قَبِلْتَ أو لَمَسْتَ أو وَطِئْتَ بِشُبْهَةٍ) لحديثِ ماعز. (ادَّعى الزَّانِي أَنَّها زوجته سقطَ الحدُّ عنه وإن) كانت (زوجةً للغير)^(٣)

[١٨٣٨٥]: (قوله: كَمَا سَيَحْيِءُ) أي: في بابها^(٤).

١٤٤/٢

[١٨٣٨٦]: (قوله: وَكَذَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ إلخ) أي: فلا يحدُّ، وهذا إذا لم تقمَ البينةُ على إحصائه، وإلاَّ فيحدُّ كَمَا يَأْتِي مُتَأً^(٥) قُبِيلَ حَدِّ الشُّرْبِ.

[١٨٣٨٧]: (قوله: لَعْدَمِ الْمَكْذِبِ) أي: لأنه خبرٌ مُحْتَمِلٌ لِلصَّدَقِ كالإقرار، ولا مُكْذِبَ لَهُ فيه فتَحَقَّقَ الشُّبْهَةُ في الإقرار، بخلافِ ما فيه حَقُّ الْعَبْدِ وَهُوَ الْقِصَاصُ وَحَدُّ الْقَذْفِ؛ لَوْجُودِ مَنْ يُكْذِبُهُ، "بحر"^(٦).

[١٨٣٨٨]: (قوله: كَحَدِّ شُرْبٍ وَسَرِقَةٍ) فإنه يسقطُ بالرجوعِ عن الإقرارِ بهما، كما سيأتي في بَابَيْهِمَا^(٧).

[١٨٣٨٩]: (قوله: وَإِنْ ضَمِنَ الْمَالُ) لأنه حَقُّ الْعَبْدِ فلا يسقطُ بعدَ إقرارِهِ بِسَرِقَتِهِ.

[١٨٣٩٠]: (قوله: لحديثِ "ماعز"^(٨)) - هُوَ "ابْنُ مَالِكٍ الْأَسْلَمِيُّ" - المَرْوِيُّ في "الْبُخَارِيِّ"، فَإِنَّ

(١) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥ معزياً إلى "الكشف الكبير".

(٢) في "ط": ((الخاصة)).

(٣) في "د": ((زوجة الغير)).

(٤) أي: في باب المرتد، انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٩٦] قوله: ((لأن إنكاره توبةً ورجوعاً)).

(٥) ص ١٢٠ - "در".

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥.

(٧) ص ١٣ - ص ٣١١ - "در".

(٨) رُوِيَ حَدِيثُ مَاعَزٍ مِنْ عِدَّةِ طُرُقٍ عَنْ الصَّحَابَةِ مِنْهُمْ: أَبُو هُرَيْرَةَ، وَابْنُ عَبَّاسٍ، وَجَابِرٌ وَغَيْرُهُمْ وَضِي اللَّهُ عَنْهُمْ. =

فيه تلقينته بما دُكر، قال في "الأصل" ^(١): ((ينبغي أن يقول له: لعنك تروجتها أو وطئتها بشبهة))،

= وأصرح حديث في التلقين حديث عكرمة عن ابن عباس قال: لما أتى معاوية بن مالك النبي ﷺ قال له: ((لعنك قَبِلْتَ أو غَمَزْتَ أو نظرت؟)) قال: لا يا رسول الله، قال: ((أُنْكُهَا؟)) لا يُمكن، قال: فعند ذلك أمر برجمه. أخرجه أحمد ٢٣٨١/١، ٢٧٠، والبخاري (٦٨٢٤) في الحدود - باب هل يقول الإمام للمُعْتَرِف لعنك لمست أو غمزت؟. وأبو داود (٤٤٢٧) في الحدود - باب رجم معاوية بن مالك، والنسائي في "الكبرى" (٧١٦٩) في الرجم - باب مسألة المعتزف بالزُّنْي عن كفيته، وعبد بن حميد (٥٧١)، والحاكم في "المستدرک" ٣٦١/٤ في الحدود، كلهم من طريق يعنى ابن حكيم (ح).

وأخرجه أحمد ٢٥٥١/١، ٣٢٥، ٢٨٩، ٢٥٥، والنسائي في "الكبرى" (٧١٦٨) من طريق يحيى بن أبي كثير (ح). وأخرجه أبو داود (٤٤٢١) من طريق خالد الخذاء (ح)، والحاكم ٣٦١/٤ من طريق الحكم بن أبان، أربعتهم عن عكرمة عن ابن عباس فذكره، وفي رواية خالد: (فسأل قومه: (أجنون هو؟) قالوا: لا، قال: ((أفعلت بها؟)) قال: نعم...)). قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٢/١٦٥: ((لم يذكر موسى بن إسماعيل - عند أبي داود (٤٤٢٧) - عن جرير (عن ابن عباس)، وكان البخاري لم يعتبر هذه العلّة؛ لأنّ وهب بن جرير وصله، وهو أخيرٌ بحديث أبيه من غيره، ولأنّه ليس دون موسى في الحفظ، ولأنّ أصل الحديث معروفٌ عن ابن عباس عند أحمد و أبي داود من رواية خالد الخذاء عن عكرمة عن ابن عباس، وأخرجه مسلم من وجه آخر عن سعيد بن جبير عن ابن عباس)) اهـ.

وكذلك حديث نعيم بن حرّال، وقد اختلف في صحبته، قال: كان معاوية بن جرير أبي... فذكر إقراره أربع مرات ثم قال: ((هل ضاجعتها؟ هل يآشرتها؟ هل جَامَعْتَهَا؟)) قال: نعم، فرجّهُ.

أخرجه أحمد ٢١٦/٥ - ٢١٧، وأبو داود (٤٤١٩) في الحدود - باب رجم معاوية بن مالك، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٠٥) باب إذا اعترف بالزُّنْي ثم رجع.

وفي رواية عبد الرحمن الهضاهض - أو الصامت - ابن عمّ أبي هريرة، عن أبي هريرة أنّه طُرِدَ وأُخرج أربع مراتٍ وسأله عن تفاصيل ذلك بالفاظ صريحة، أخرجه عبد الرزاق (١٣٣٤٠)، وأبو داود (٤٤٢٨)، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٠٠) في الرجم - باب ما يفعل عند الرجم، والترمذي ١٩٦/٣، والبيهقي ٢٢٧/٨. وصححه ابن حبان (٤٤٠٠) من طريق أبي الزبير المكي، وحماد بن سلمة، والحسين بن واقد، عن عبد الرحمن - واختلفوا في اسم أبيه - ... فذكره. وليس في رواية أبي سلمة عن أبي هريرة هذا إلا أنّه ردّه أربعاً وقال له: ((هل بك جنون؟)).

أخرجه البخاري (٦٨١٥) في الحدود - باب لا يرحم المجنون، ومسلم (١٦٩١) (١٦) في الحدود - باب من اعترف عسى نفسه بالزُّنْي، وبنحو حديث بريدة وأبي سعيد الخدري.

(١) لم نعتز عنها في القسم المطبوع من "الأصل".

بلا بَيِّنَةٍ. (ولو تزوّجها بعده^(١)) أي: بعد زناه (أو اشتراها لا) يسقط في الأصحّ لعدم الشبهة وقت الفعل، "بحر"^(٢) (ويُرجم مُحصّن في فضاء.....)

والمقصود أن يُلَقَّنَه ما يكون ذكره دارياً؛ ليدكره آياً ما كان، "بحر"^(٣) و"فتح"^(٤).

[١٨٣٩١] (قوله: بلا بَيِّنَةٍ) مُتَعَلِّقٌ بـ ((ادّعى))، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٥): ((ولا يُكَلِّفُ إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ،

كَمَا لو ادّعى السَّارِقُ الْعَيْنَ أَنَّهَا مِلْكُهُ سَقَطَ الْقَطْعُ مُجَرَّدَ دَعْوَاهُ))، ولهذه المسألة أَخَوَاتٌ سَدَّكُرُهَا^(٦) فِي الْبَابِ الْآتِي.

[١٨٣٩٢] (قوله: لا يسقط في الأصحّ) أي: إِذَا ثَبَتَ زِنَاهُ بِالْبَيِّنَةِ، وَكَذَا لو بِالْإِقْرَارِ إِذَا لَمْ

يَتَقَادَمَ، وَسَتَأْتِي^(٧) هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ آخِرَ الْبَابِ الْآتِي.

[١٨٣٩٣] (قوله: وَيُرجمُ مُحصّن) يَفْتَحُ الصَّادَ، مِنْ أَحْصَنَ إِذَا تَزَوَّجَ، وَهِيَ مِمَّا جَاءَ اسْمُ

فَاعِلِهِ عَلَى لَفْظِ اسْمِ الْمَفْعُولِ، وَمِنْهُ أَسهَبَ فَهُوَ مُسَهَّبٌ: إِذَا أَطَالَ فِي الْكَلَامِ، وَأَلْفَجَ بِالْفَاءِ وَالْجِيمِ فَهُوَ مُلْفَجٌ: إِذَا افْتَقَرَ، "فتح"^(٨) مُلَخَّصًا.

[١٨٣٩٤] (قوله: فِي فضاءٍ) هُوَ الْمَكَانُ الْوَاسِعُ؛ لِأَنَّهُ أَمَكَنُ فِي رَحْمِهِ، وَلِئَلَّا يُصِيبَ بَعْضُهُمْ

بَعْضًا، "نهر"^(٩).

(١) فِي "و" : ((بعده))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٢) "البحر": كِتَابُ الْهُدُودِ ٨/٥، بِتَصْرِفٍ، نَقْلًا عَنْ "الْمَحِيطِ".

(٣) "البحر": كِتَابُ الْهُدُودِ ٨/٥.

(٤) "الفتح": كِتَابُ الْهُدُودِ ١٢/٥.

(٥) "البحر": كِتَابُ الْهُدُودِ ٨/٥.

(٦) الْمَقُولَةُ [١٨٥٥٢] قَوْلُهُ: ((وَكَذَا لو قَالَ: اشْتَرَيْتَهَا)).

(٧) الْمَقُولَةُ [١٨٥٦٠] قَوْلُهُ: ((لَا يَسْقُطُ الْحُدُّ)).

(٨) "الفتح": كِتَابُ الْهُدُودِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ إِقَامَةِ الْحُدِّ ١٣/٥.

(٩) "النهر": كِتَابُ الْهُدُودِ ق ٣٠٠/أ.

حتى يموت) ويصطفون كصفوف الصلاة لرحميه، كلما رجم قوم تنحوا ورجم آخرون، (فلو قتله شخص أو فقاً عينه بعد القضاء به فهدر) وينبغي أن يعزّر لافتياته على الإمام، "نهر"^(١) (و) لو (قبله) أي: قبل القضاء به (يجب القصاص في العمد والدية في الخطأ)؛ لأنّ الشهادة قبل الحكم بها لا حكم لها (والشرط بداءة الشهود به) ولو بمحصاة صغيرة إلا لعذر كمرض فيرجم القاضي بحضرتهم (فإن أبوا أو ماتوا أو غابوا) أو قُطِعُوا بعد الشهادة (أو بعضهم سقط) الرجم لفوات الشرط

[١٨٣٩٥] (قوله: حتى يموت) أشار إلى أنّه لا بأس لكل من رمى أن يتعمّد مقتله، [١٤٠/٤ ب] لأنّه واجب القتل، إلّا أن يكون ذا رجم منه فإنّ الأولى أن لا يتعمّده، لأنّه نوع من قطيعة الرجم، "فهمستاني"^(٢)، ويأتي (٣) تمامه.

[١٨٣٩٦] (قوله: فهدر) أي: لا قصاص فيه لو عمداً ولا دية لو خطأ.

[١٨٣٩٧] (قوله: وينبغي إلخ) صرح به في "الفتح"^(٤) في باب الشهادة على الزّني.

[١٨٣٩٨] (قوله: لافتياته) افتعال من فات يَفوت فوتاً وفواتاً، قال في "المصباح"^(٥): ((وفاته فلاّن بذر أع: سبقه بها، ومنه قيل: افتات فلاّن افتيأتاً إذا سبق بفعل شيء واستبدّ برأيه ولم يؤامر فيه من هو أحقّ منه بالأمر فيه)).

[١٨٣٩٩] (قوله: والشرط بداءة الشهود به) أي: بالرجم؛ لأنهم قد يتجاسرون على الأداء ثم يستعظمون المباشرة فيرجعون، وفيه احتيال للدرء، كما في "المحيط"^(٦)، "فهمستاني"^(٧).

[١٨٤٠٠] (قوله: أو قُطِعُوا بعد الشهادة) وكذا لو مرضوا بعدها، قيّد به لأنهم لو قُطِعُوا

(١) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/أ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٨.

(٣) المقالة [١٨٤١٢] قوله: ((ويكره للمخرم الرجم)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧٢ بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((فوت)).

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١/٤٣١ ق/ب بتصرف.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٨ بتصرف.

ولا يُحَدَّثُونَ فِي الْأَصَحَّ (كما لو خرج بعضهم عن الأهلية) للشهادة (يفسُق أو عمى أو خرس) أو قَذَفٍ ولو بعد القضاء؛ لأنَّ الإمضاء من القضاء في الحدود، وهذا لو مُحَصَّنًا، أمَّا غيرُهُ فيُحَدَّثُ فِي الْمَوْتِ وَالْغَيْبَةِ كما في "الحاكم".....

قَبْلَهَا رَمَى الْقَاضِي بِحُضْرَتِهِمْ؛ لَأَنَّهُمْ إِذَا كَانُوا مَقْطُوعِي الْأَيْدِي لَمْ تُسْتَحَقَّ الْبِدَاةُ بِهِمْ، وَإِنْ قُطِعَتْ بَعْدَهَا فَقَدْ اسْتَحَقَّتْ، وَهَذَا يُفِيدُ أَنَّ كَوْنَ الْبِدَاةِ بِهِمْ شَرْطًا إِنَّمَا هُوَ عِنْدَ قُدْرَتِهِمْ عَلَى الرَّجْمِ، "بَحْرُ" ^(١) وَ"الْفَتْحُ" ^(٢)، وَالْمُرَادُ: الْقَطْعُ بِلا جِنَايَةٍ مُفْسِقَةٍ، وَإِلَّا خَرَجُوا عَنِ الْأَهْلِيَّةِ.

(١٨٤٠١) (قَوْلُهُ: وَلَا يُحَدَّثُونَ فِي الْأَصَحَّ) لِأَنَّ امْتِنَاعَهُمْ لَيْسَ صَرِيحًا فِي رُجُوعِهِمْ وَإِنْ كَانَ ظَاهِرًا فِيهِ؛ لِامْتِنَاعِ بَعْضِ النَّاسِ مِنْ ذُبْحِ الْحَيَوَانِ الْحَلَالِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٣)، وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا رَاجِعٌ لِقَوْلِهِ: ((فَإِنْ أَبَوَا))، أَمَّا فِي الْمَوْتِ وَالْغَيْبَةِ فَلَا شُبْهَةَ فِي أَنَّهُمْ لَا يُحَدَّثُونَ، وَإِنَّمَا سَقَطَ الرَّجْمُ لِاحْتِمَالِ رُجُوعِهِمْ لَوْ حَضَرُوا.

(١٨٤٠٢) (قَوْلُهُ: أَوْ قَذَفٍ) أَي: إِذَا حَدَّ بِهِ، كَمَا قَيَّدَهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٤).

(١٨٤٠٣) (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْإِمضاءَ مِنَ الْقَضَاءِ) أَي: إِمضاءُ الْحَدِّ وَإِقَاعُهُ بِالْفِعْلِ مِنَ الْقَضَاءِ، فَإِذَا لَمْ يُمَضَّيْ ثُمَّ حَصَلَ مَانِعٌ مِنَ الْعَمَلِ أَوْ الشَّهَادَةِ بَعْدَ ثُبُوتِهَا فَكَأَنَّهُ لَمْ يَحْصُلِ الْقَضَاءُ بِهَا أَصْلًا، "ط" ^(٥).

(١٨٤٠٤) (قَوْلُهُ: كَمَا فِي "الْحَاكِمِ") أَي: "الْحَاكِمِ الشَّهِيدِ"، أَي: كِتَابِهِ "الْكَافِي"، وَالظَّاهِرُ:

(قَوْلُهُ: مَانِعٌ مِنَ الْعَمَلِ أَوْ الشَّهَادَةِ) (إِلخ) عِبَارَتُهُ: مِنَ الْعَمَلِ بِالشَّهَادَةِ (إِلخ).

(١) "البحر": كتاب الحدود ٩/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٥/٥ بتصرف.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٥/٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٥/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ٤٠١/٢ بتصرف.

(ثم الإمام) هذا ليس حتماً، كيف وحضوره ليس بلازم! قاله "ابن الكمال"، وما نقله "المصنف" عن "الكمال" رده^(١) في "النهر" (ثم الناس) أفاد في "النهر" أن حضورهم ليس بشرط فرميههم كذلك، فلو امتنعوا لم يسقط.....

أن الميم في ((كما)) زائدة، والأصل "كافي الحاكيم"، وهو كذلك في بعض النسخ، قال في "الفتح"^(٢): ((وفي غير المحسن قال "الحاكم" في "الكافي": يُقام عليه الحد في الموت والغيبة)) اه، أي: موت الشهود وغيبتهم، وبه سقط ما قيل: إن المراد كما في "الحاكم"، أي: كما يحدث لو مات الحاكم أو غاب، وكيف يصح ذلك مع أن الإمضاء من القضاء كما سمعت؟ ولذا قال في "الكافي": ((وإذا حكم الحاكم بالرجم ثم عزل قبل أن يرجمه وولي غيره لم يحكم بذلك)) اه، فافهم.

[١٨٤٠٥] (قوله: ثم الإمام) استظهاراً في حقه، فربما يرى في الشهود ما يوجب دواء الحد، اه "جوهرة"^(٣).

[١٨٤٠٦] (قوله: قاله "ابن الكمال") لم يقله "ابن الكمال" عن أحد، وهو محتاج إلى النقل، فإنه خلاف ظاهر المتن.

[١٨٤٠٧] (قوله: وما نقله "المصنف"^(٤) عن "الكمال"^(٥) رده في "النهر"^(٦)) [١/٤١٤] يأتي بيان ذلك قريباً.

[١٨٤٠٨] (قوله: أفاد في "النهر"^(٨) إلخ)؛ حيث قال: ((وفي "الدراية": يستحب للإمام

(١) في "و" و"د": ((تعقبه)).

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٥/٥.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٣٩/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ١/٢١٨٣.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٦/٥.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/ب.

(٧) المقولة [١٨٤١٠] قوله: ((ومتقتضاه إلخ)).

(٨) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/ب.

(ويبدأ الإمام لو مُقَرَّاً)

أَنْ يَأْمُرَ طَائِفَةً مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَنْ يَحْضُرُوا لِإِقَامَةِ الْحُدُودِ، وَخْتَلَفُوا فِي عَدِّهَا فَعَنْ "ابْنِ عَبَّاسٍ":
وَاحِدٌ، وَقَالَ "عَطَاءٌ": اثْنَانِ، وَ"الرُّهْرِيُّ": ثَلَاثَةٌ، وَ"الْحَسَنُ الْبَصْرِيُّ": عَشْرَةٌ^(١). اهـ. وهذا صريحٌ في
أَنْ حُضُورَهُمْ لَيْسَ شَرْطاً فَرَمِيَهُمْ كَذَلِكَ، فَلَوْ امْتَنَعُوا لَمْ يَسْقُطْ. اهـ.

قُلْتُ: وفيه نظرٌ، فَإِنَّ هَذَا ذَكَرُوهُ تَفْسِيراً لِلطَّائِفَةِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [النور - ٢]، وَالْوَاقِعُ فِي الْآيَةِ الْجُلْدُ لَا الرَّجْمُ، وَلَوْ سُلِّمَ فَلَمَرَادُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ عِنْدَ الْإِمَامِ
مَنْ يَرِجُمُهُ يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْمُرَ غَيْرَهُمْ بِأَنْ يَحْضُرُوا؛ لِمَا قَالُوا: مِنْ أَنْ مَبْنَى الْحَدِّ عَلَى التَّشْهِيرِ، فَلَمَرَادُ
بِالنَّاسِ مَنْ يَشِيرُ الرَّجْمَ، وَحُضُورَهُمْ لَا بُدَّ مِنْهُ، وَإِلَّا لَزِمَ قَوَاتُ الرَّجْمِ أَصْلًا فَإِنَّمَا الْجَمِيعُ.
[١٨٤٠٩] (قَوْلُهُ: وَيَبْدَأُ الْإِمَامُ لَوْ مُقَرَّاً) أَي: يَبْدَأُ الْإِمَامُ بِالرَّجْمِ لَوْ كَانَ الزَّانِي مُقَرَّاً وَتَبَتَ
بِإِقْرَارِهِ؛ لِقَوْلِ "عَلِيٍّ"^(٢) رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ: «أَيُّهَا النَّاسُ: إِنَّ الزَّانِي زِنَانٌ: زِنَى السَّرِّ وَزِنَى

١٤٥/٣

(١) عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي "تَفْسِيرِهِ" (١٤١٠٩) عَنْ عَلِيِّ بْنِ صَالِحٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا:
قَالَ: ((الطَّائِفَةُ الرَّجُلُ فَمَا فَوْقَ))، وَكَذَلِكَ أَخْرَجَهُ عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ وَابْنُ جَرِيرٍ وَابْنُ الْمُنْذَرِ كَمَا فِي "الدَّرِّ
الْمَشْهُورِ" [النور - ٣].

وَكَذَلِكَ قَالَ بِمَجَاهِدٍ: أَخْرَجَهُ ابْنُ جَرِيرٍ الطَّبْرِيُّ (٢٥٧٢٥) (٢٥٧٣٣)، وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (١٤١١٢)، وَابْنُ أَبِي
شَيْبَةَ ٤٥٥/٦ فِي الْحُدُودِ - بَابُ ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي "الْمُصَنَّفِ" (١٣٥٠٥) فِي
الْحُدُودِ - بَابُ ﴿وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا فَعَزَّاهُ﴾، مِنْ طَرِيقِ ابْنِ أَبِي نَجِيحٍ وَأَبِي يَسْرٍ، كِلَاهُمَا عَنْ مَجَاهِدٍ قَالَ: الطَّائِفَةُ رَجُلٌ
إِلَى أَلْفٍ، وَزَادَ ابْنُ أَبِي نَجِيحٍ: وَقَالَ عَطَاءٌ: اثْنَانِ - رَجُلَانِ - فَصَاعِدًا. وَأَخْرَجَ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (١٤١١٠) عَنْ
عِكْرَمَةَ قَالَ: الْوَاحِدُ طَائِفَةٌ. وَأَخْرَجَ ابْنُ جَرِيرٍ (٢٥٧٣٤) عَنْ عِكْرَمَةَ قَالَ: لِيَحْضُرَ رَجُلَانِ فَصَاعِدًا.

وَأَخْرَجَ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (١٤١١٤) عَنْ سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ قَالَ: رَجُلَيْنِ فَصَاعِدًا، وَأَخْرَجَ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (١٤١١٥)، وَابْنُ
جَرِيرٍ (٢٥٧٣٦)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٥٥/٦ مِنْ طَرِيقِ يُونُسَ وَابْنِ أَبِي ذَنْبٍ عَنِ الرَّهْرِيِّ قَالَ: الطَّائِفَةُ ثَلَاثَةٌ فَصَاعِدًا.
وَأَخْرَجَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ - كَمَا فِي "الدَّرِّ" - عَنْ الْحَسَنِ قَالَ: الطَّائِفَةُ عَشْرَةٌ، وَأَخْرَجَ ابْنُ جَرِيرٍ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ
وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ وَابْنُ الْمُنْذَرِ وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ عَنْ أَبِي بَرْزَةَ الْأَسْلَمِيِّ أَنَّهُ جَلَدَ أُمَّتَهُ وَعِنْدَهُ نَفَرٌ ثَمَوْنٌ مِنْ عَشْرَةٍ - مَخْصَرٌ..

(٢) قَوْلُ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٥٩/٦ فِي الْحُدُودِ - بَابُ فِيمَنْ يَبْدَأُ بِالرَّجْمِ عَنْ حُجَّاجٍ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ سَعِيدٍ =

مقتضاه: أنه لو امتنع لم يحلّ للقوم رحمة وإن أمرهم لفوت شرطه، "فتح"

العلانية، فزنى السرّ أن يشهد الشهود، فيكون الشهود أول من يرمي ثم الإمام ثم الناس، وزنى العلانية أن يظهر الحبل أو الاعتراف، فيكون الإمام أول من يرمي، وتأمّله في "الفتح" (١).
 (قوله: ١٨٤١٠١: مقتضاه إلخ) قال في "الفتح" (٢): ((واعلم أن مقتضى هذا لو امتنع الإمام لا يحلّ للقوم رحمة ولو أمرهم؛ لعلمهم بفوات شرط الرجم، وهو منتفٍ برجم "ماعز"؛ للقطع بأنّه عليه الصلاة والسلام لم يحضره (٣)، ويمكن الجواب بأنّ حقيقة ما دلّ عليه قول "علي" هو أنّه يجب على الإمام أمر الشهود بالابتداء احتيالاً لثبوت دلالة الرجوع وعدمه، وأن يتدبّر هو في صورة الإقرار؛ لينكشف للناس عدم نساهله في بعض شروط القضاء والحدّ، فإذا امتنع ظهرت أماره الرجوع وامتنع الحدّ لظهور الشبهة، وهذا منتفٍ في حقّه عليه الصلاة والسلام، فلم يكن

(قوله: احتيالاً لثبوت إلخ) عبارة "الفتح": ((اختياراً لثبوت إلخ)) بالراء.

(قوله: في بعض شروط القضاء والحدّ إلخ) عبارة "الفتح": ((بالحدّ)).

= عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن علي فذكره، وعن حجاج عن القاسم عن أبيه عن علي مثله (ح). وعن شعبة عن الحكم قال: سمعت عمرو بن نافع يحدث عن علي قال: ((الرجم رجمان: يرجم الإمام ثم الناس، ويرجم يورجم الشهود)).

وأخرج عن يزيد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: ((أنّ علياً كان إذا شهد عنده الشهود على الزّنى أمر الشهود أن يرحموا)) فذكر نحوه.

وأخرج البيهقي في "الكبرى" ٢٢٠/٨ في الحدود - باب من اعتبر حضور الإمام والشهود من طريق أبي حنيفة عن الشعبي قال: أتني عليّ بشراحة الهمدانية... فذكر حديثها، وفيه: ((أيما امرأؤ نعى عليها ولذها، أو كان اعترافاً فالإمام أول من يرحم ثم الناس، فإن نعاها الشهود فالشهود أول من يرحم ثم الإمام ثم الناس))، ثم أخرج عن الأجلح عن علي، وفيه: ((وأحاط الناس بها))، فذكر نحوه.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدّ ١٥/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدّ ١٦/٥.

(٣) غلیم من الروایات السابقة للأحاديث والتخريج السابق أن رسول الله ﷺ لم يحضره.

لكن سيحيى أنه لو قال قاضٍ عدلٌ: قضيتُ على هذا بالرَّجْمِ وسِعِكَ رَجْمُهُ وإن لم تُعينِ الحجة،

عَدَمَ رَجْمِهِ دليلاً على سُقُوطِ الْحَدِّ، وَمُقْتَضَى مَا ذُكِرَ أَنَّهُ لَوْ بَدَأَ الشَّهُودُ فِيمَا إِذَا ثَبَتَ بِالشَّهَادَةِ يَجِبُ أَنْ يَتَّبَعَ الْإِمَامُ، فَلَوْ لَمْ يَثْبُتْ سَقَطَ الْحَدُّ لِاتِّحَادِ الْمَآخِذِ فِيهِمَا)) اهـ مُلَخَّصاً، وَقَوْلُهُ: ((وَمُقْتَضَى مَا ذُكِرَ الْإِخ)) هُوَ الَّذِي نَقَلَهُ الْمُصَنِّفُ^(١) عَنْ "الْكَمَالِ"^(٢)، وَرَدَّهُ فِي "النَّهْرِ"^(٣) بِأَنَّهُ إِنَّمَا يَتِمُّ لَوْ سَلِمَ وَجُوبُ حُضُورِ الْإِمَامِ كَالشَّهُودِ، وَهُوَ غَيْرُ لَازِمٍ، كَمَا فِي "إِبْصَاحِ الْإِصْلَاحِ" لـ "ابنِ كَمَالٍ".
قُلْتُ: مَا ذَكَرَهُ "ابنُ كَمَالٍ" لَمْ يَعْزُهُ لِأَحَدٍ كَمَا مَرَّ^(٤)، وَمَا ذَكَرَهُ الْمُحَقِّقُ صَاحِبُ "الْفَتْحِ" [١٤١٤/ب] هُوَ ظَاهِرُ الْمُتَوَيْنِ وَالِدَّلِيلِ، فَلَا يُعَدَّلُ عَنْهُ إِلَّا بِنَقْلِ صَرِيحٍ^(٥) مُعْتَبَرٍ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "الذَّخِيرَةِ" مَا نَصَّهُ: ((تَجِبُ الْبِدَاءَةُ مِنَ الشَّهُودِ ثُمَّ مِنَ الْإِمَامِ ثُمَّ مِنَ النَّاسِ))، فَافْهَمُ.

(١٨٤١١) (قَوْلُهُ: لَكِنْ سَيَحْيَى^(٦) الْإِخ) أَي: فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ، وَهَذَا الْاسْتِدْرَاكُ فِي غَيْرِ مَحَلِّهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْقَاضِيَّ امْتَنَعَ مِنَ الْبِدَاءَةِ بِالرَّجْمِ، بَلِ الْمُرَادُ أَنَّ الْحَاكِمَ إِذَا ثَبَتَ عِنْدَهُ الْحَدُّ بِالْحُجَّةِ - أَي: بِالْبَيِّنَةِ أَوِ الْإِقْرَارِ - وَأَمَرَ النَّاسَ بِالرَّجْمِ لَهُمْ أَنْ يَرْجُمُوا بِالشَّرْطِ الْمُتَقَدِّمِ وَإِنْ لَمْ يَحْضُرُوا مَجْلِسَ الْحُكْمِ وَلَمْ يُعَايِنُوا الْحُجَّةَ، وَقِيلَ: لَا؛ لِفَسَادِ الزَّمَانِ، قَالَ فِي "غُرَرِ الْأَذْكَارِ"^(٧): ((وَالْأَحْسَنُ: التَّفْصِيلُ بِأَنَّ الْقَاضِيَّ إِذَا كَانَ عَالِماً عَادِلًا وَجَبَ اتِّمَارُهُ بِلَا تَفْحُصٍ، وَإِنْ كَانَ عَادِلًا جَاهِلًا سُئِلَ عَنْ كَيْفِيَّةِ قَضَائِهِ؛ فَإِذَا أَخْبَرَ بِمَا يُوَافِقُ الشَّرْعَ يُؤْتَمَرُ قَوْلُهُ، وَإِنْ كَانَ ظَالِمًا لَا يُقْبَلُ قَوْلُهُ عَالِماً كَانَ أَوْ جَاهِلًا)) اهـ.

(١) "المنع": كتاب الحدود ١/٢١٨ ق/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٥/١٦.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/ب.

(٤) المقولة [١٨٤٠٦] قوله: ((قَالَ ابْنُ الْكَمَالِ)).

(٥) فِي "٣": ((إِلَّا بِنَقْلِ صَرِيحٍ)).

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٧٥٤] قوله: ((وَقِيلَ: يُقْبَلُ لَوْ عَدَلًا عَامِلًا)).

(٧) "غرر الأذكار": كتاب الحدود ق ٢٤٩/أ.

وَيُكْرَهُ لِلْمَحْرَمِ الرَّجْمُ وَإِنْ فَعَلَ لَا يُحْرَمُ الْمِيرَاثَ (وَعُسِّلَ وَكُفِّنَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ) وَصَحَّ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ صَلَّى عَلَى الْغَامِذِيَّةِ. (وغيرُ المحصنِ يُجلدُ مائةً إِنْ حُرًّا.....

[١٨٤١٢] (قوله: وَيُكْرَهُ لِلْمَحْرَمِ الرَّجْمُ) كَذَا فِي "الْبَحْرِ"^(١) عَنْ "الْمُحِيطِ"، وَفِيهِ^(٢) عَنْ "الزَّيْلَعِيِّ"^(٣) وَغَيْرِهِ: ((أَنَّهُ لَا يَقْصِدُ مَقْتَلَهُ، فَإِنَّ بَغْيَهُ كِفَايَةٌ))، وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَقْصِدْ مَقْتَلًا لَا يُكْرَهُ، كَمَا يُفِيدُهُ مَا قَدْ مَنَاهُ^(٤) عَنْ "الْقَهْطِسْتَانِيِّ"^(٥) أَيْضًا، ثُمَّ إِنَّ حَقْلَ الْكَرَاهَةِ إِذَا لَمْ يَكُنِ الْمَحْرَمُ شَاهِدًا، فَفِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٦): ((لَوْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ عَلَى أَبِيهِمْ بِالزَّوْنِيِّ وَحَبَّ عَلَيْهِمْ أَنْ يَتَدَبَّعُوا بِالرَّجْمِ، وَكَذَا الْإِخْوَةُ وَذُرُوءُ الرَّجْمِ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يَتَعَمَّدُوا مَقْتَلًا، وَأَمَّا ابْنُ الْعَمِّ فَلَا بَأْسَ أَنْ يَتَعَمَّدُوا مَقْتَلَهُ؛ لِأَنَّ رَحِمَهُ لَمْ يَكْمُلْ فَأَشْبَهَ الْأَجْنَبِيَّ))، وَقَوْلُهُ: ((يُسْتَحَبُّ إِنْجَ)) يُفِيدُ أَنَّ الْكَرَاهَةَ تَنْزِيهِيَّةٌ، تَأْمَلُ.

[١٨٤١٣] (قوله: وَإِنْ فَعَلَ لَا يُحْرَمُ الْمِيرَاثَ) نَصٌّ عَلَيْهِ فِي "كَافِي الْحَاكِمِ"، قَالَ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٧): ((وَلَوْ شَهِدَ عَلَى أَبِيهِ بِالزَّوْنِيِّ أَوْ بِالْقِصَاصِ لَمْ يُحْرَمِ الْمِيرَاثَ)).

[١٨٤١٤] (قوله: وَصَحَّ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ صَلَّى عَلَى "الْغَامِذِيَّةِ") أَخْرَجَهُ "السُّنَنَةُ إِلَّا "الْبُخَارِيَّ"^(٨)،.....

(قوله: وَفِيهِ عَنْ "الزَّيْلَعِيِّ" وَغَيْرِهِ: أَنَّهُ لَا يَقْصِدُ مَقْتَلَهُ إِنْجَ) عِبَارَةٌ "الزَّيْلَعِيِّ": ((وَيَقْصِدُونَ بِذَلِكَ مَقْتَلَهُ، إِلَّا مَنْ كَانَ مِنْهُمْ ذَا رَجْمٍ مُحْرَمٍ مِنْهُ؛ فَإِنَّهُ لَا يَقْصِدُ مَقْتَلَهُ؛ لِأَنَّهُ بَغْيُهُ كِفَايَةٌ)).

(١) "البحر": كتاب الحدود ٩/٥.

(٢) "تبين الحقائق": كتاب الحدود ١٦٨/٣.

(٣) المقولة [١٨٣٩٥] قوله: ((حتى يموت)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢٨٨/٢.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٣٩/٢ - ٢٤٠.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٤٠/٢.

(٧) فيه حديث عمران بن حصين، وثريلة بن الحصيب، وأبي بكر، وأبي موسى الأشعري رضي الله عنهم.

فحديث عمران: أخرجه أحمد ٤٣٦/٤، ومسلم (١٦٩٦) في الحدود - باب مَنْ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزَّوْنِيِّ، وَأَبُو دَواد

(٤٤٤٠) في الحدود - باب المرأة التي أمر النبي ﷺ برجمها من جهينة، والنسائي ٦٣/٤ - ٦٤ في الجنائز - باب الصلاة -

وَأَمَّا أَنَّهُ صَلَّى عَلَى "مَاعِزٍ"^(١) فَفِيهِ تَعَارُضٌ.....

= على المرحوم، والدرامي (٢٣٢٥) في الحدود - باب الحامل إذا اعترفت بالزنى، وعبد الرزاق (١٣٣٤٨)، وعنه الترمذي (١٤٣٥) في الحدود - باب تَرْبُصِ الرَّجْمِ بِالْحَبْلِ حَتَّى تَضَعُ، والدارقطني ١٠١/٣، والبيهقي ١٨/٤ وغيرهم من طُرُقٍ عَنْ مَعْمَرٍ وَهَشَامِ الدَّسْتَوَائِي وَأَيَّانَ، كُلُّهُمُ عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ حَدَّثَنِي أَبُو قِلَابَةَ أَنَّ أَبَا مُلْهَبٍ حَدَّثَهُ عَنْ عِمْرَانَ وَأَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَه (٢٥٥٥) فِي الْخُذُودِ - بَابِ الرَّجْمِ، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٤١) مُخْتَصَرًا، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٧١٨٨) فِي الرَّجْمِ - بَابُ الْإِعْرَافِ مَرَّةً وَاحِدَةً، وَالطَّبْرَانِيُّ ١٨/ (٤٧٥) (٤٧٦)، وَابْنُ حِبَّانَ فِي "صَحِيحِهِ" (٤٤٠٣)، وَغَيْرُهُمْ عَنْ أَبِي قِلَابَةَ عَنْ عَمَّةِ أَبِي الْمُهَاجِرِ عَنْ عِمْرَانَ بْنِ حُصَيْنٍ. قَالَ النَّسَائِيُّ وَابْنُ حِبَّانَ: أَخْطَأَ الْأَوْزَاعِيُّ إِذَا هُوَ أَبُو الْمُهْلَبِ، وَفِيهِ: ((نَمَّ أَمْرُ بَهَا فَرُجِحَتْ ثُمَّ صَلَّى عَلَيْهَا))، فَقَالَ لَهُ عَمْرٌ: تَصَلَّى عَلَيْهَا يَا نَبِيَّ اللَّهِ وَقَدْ زَنَتْ؟ فَقَالَ: ((لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ سَبْعِينَ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ لَوُسِعَتْهُمْ، وَهَلْ وَجَدْتُ تَوْبَةً أَفْضَلَ مِنْ أَنْ جَادَتْ بِنَفْسِهَا لِلَّهِ تَعَالَى!)).

وحديثٌ يُرِيدُ: أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٦٩٥) وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٧١٩٧) فِي الرَّجْمِ - بَابُ الْخَفَرَةِ لِلْمَرْأَةِ إِلَى ثُلُوثِهَا، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٤٢)، وَاحْمَدُ ٣٤٧/٥ - ٣٤٨، وَالدَّرَامِيُّ (٢٣٢٥) وَغَيْرُهُمْ مِنْ طُرُقٍ عَنْ يَشِيرِ بْنِ الْمُهَاجِرِ حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ بَرِيدَةَ عَنْ أَبِيهِ، وَفِيهِ: أَنَّ خَالِدَ بْنَ الْوَلِيدِ سَبَّهَا فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: ((مَهْلًا يَا خَالِدُ فَوَلَّيْتُ نَفْسِي بِيَدِهِ لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ تَأَنَّا صَاحِبُ مَكْنَسٍ لَغَفِرَ لَهُ))، ثُمَّ أَمَرَ بِهَا فَصَلَّى عَلَيْهَا وَكُفِّنَتْ. وَزِيَادَةُ ((ثُمَّ أَمَرَ بِهَا...)) لَمْ يَرْوَاهَا سَلِيمَانُ بْنُ بَرِيدَةَ عَنْ أَبِيهِ عِنْدَ مُسْلِمٍ وَالنَّسَائِيِّ فِي "الْكَبِيرِ"، وَفِيهِ: فَلْيُتَوَّأَ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةَ فَجَاءَ النَّبِيُّ ﷺ فَقَالَ: ((اسْتَغْفِرُوا لِمَاعِزِ بْنِ مَالِكٍ))، قَالَ: فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ((لَقَدْ تَابَ تَوْبَةً لَوْ قُسِمَتْ بَيْنَ أُمَّةٍ لَوُسِعَتْهُمْ)).

وَأَمَّا حَدِيثُ أَبِي بَكْرَةَ: فَأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٤٣، ٤٢، ٣٦/٥، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٤٣)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٧١٩٦) وَغَيْرُهُمْ عَنْ زَكَرِيَّا بْنِ سُلَيْمٍ قَالَ: سَمِعْتُ شَيْخًا يُحَدِّثُ عَنْ عَمْرِو بْنِ عُثْمَانَ الْقُرَشِيِّ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ عَنْ أَبِيهِ...، وَفِيهِ: ((فَصَلَّى عَلَيْهَا، ثُمَّ قَالَ: لَوْ قُسِمَ أَجْرُهَا بَيْنَ أَهْلِ الْحِجَازِ لَوُسِعَتْهُمْ)).

وَأَخْرَجَ ابْنُ حِبَّانَ فِي "صَحِيحِهِ" (٤٤٤٢) فِي الْخُذُودِ - بَابِ الزَّنى وَحْدَهُ، مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ عُمَيْرٍ عَنْ أَبِي الْمَلِيحِ الْهَذَلِيِّ عَنْ أَبِي مُوسَى، وَفِيهِ: ((ثُمَّ إِنَّهُ كَفَّنَهَا وَصَلَّى عَلَيْهَا ثُمَّ دَفَنَهَا...)).

(١) أَمَّا صَلَاتُهُ عَلَى مَاعِزٍ فَقَدْ رَوَى أَبُو سَعِيدٍ الْخُدْرِيُّ رَجَمَهُ ثُمَّ قَالَ: ((فَمَا اسْتَغْفَرَ لَهُ وَلَا سَبَّ)). أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٦٩٤)، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٣١)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٧١٩٩)، وَأَحْمَدُ ٦١٣/٦٢ - ٦٢، وَالدَّرَامِيُّ (٢٣٢٤) مِنْ طُرُقٍ عَنْ دَاوُدَ بْنِ أَبِي هِنْدٍ عَنْ أَبِي نَضْرَةَ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ، فَذَكَرَهُ بِطَوْلِهِ.

وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ ٤٧٩/٣، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٣٥) (٤٤٣٦)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٧١٨٤)، وَابْنُ قَيَّاصٍ فِي "مَعْجَمِهِ" ١١/٣ مِنْ طَرِيقِ خَالِدِ بْنِ الْأَحْلَاجِ الْعَامِرِيِّ عَنْ أَبِيهِ... فَذَكَرَ حَدِيثَ مَاعِزٍ، وَفِيهِ: ((فَذَهَبَ فَأَعْتَاهُ عَلَى غَسْلِهِ وَخَوَطُوهُ وَتَكْفِينِهِ وَحَفَرُوا لَهُ، وَلَا أَدْرِي أَذَكَرَ الصَّلَاةَ أَمْ لَا؟)).

ونصفها للعبد) بدلالة النص، والمراد بالمحصنات في الآية الحرائر ذكره "البيضاوي"^(١) وغيره، وذكر "الزيلعي"^(٢) أنه غلب الإناث على الذكور.....

وتمامه في "الفتح"^(٣).

[١٨٤١٥] (قوله: بدلالة النص) هو قوله تعالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ [النساء - ٢٥]، نزلت في الإماء، وإذا ثبت فيهن للرق ثبت في الذكور الأرقاء دلالة؛ إذ لا يشترط فيها أولوية المسكوت عنه بالحكم، بل تكفي المساواة، "نهر"^(٣).
[١٨٤١٦] (قوله: وذكر "الزيلعي"^(٤)) إلخ) فيكون دخول الذكور ثابتاً بعبارة النص، لا بدليله.

أما حديث جابر: فأخرجه أحمد ٣/٣٢٣، وأبو دود (٤٤٣٠) في الحدود - باب رجم ماعز، والترمذي (١٤٢٩) في الحدود - باب ما جاء في ذرء الحد عن المعترف إذا رجع، والنسائي ٤/٦٣ من طرق عن عبد الرزاق أخبرنا معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر ... فذكر اعتراف ماعز ثم قال: ((فرجم فمات، فقال له: النبي ﷺ خيراً ولم يصل عليه)).

وأخرجه البخاري (٦٨٢٠) في الحدود - باب الرجم بالمصلى، حدثنا محمود بن غيلان حدثنا عبد الرزاق، به، لكنه قال في آخره: ((وقال له خيراً وصلى عليه)). وقال البخاري: لم يقل يونس وابن جريج عن الزهري: ((فصلى عليه)). سئل البخاري هل قوله: ((فصلى عليه)) يصح أم لا؟ قال: رواه معمر، قيل له: هل رواه غير معمر؟ قال: لا. وقد خالف محمود اثنا عشر رجلاً وهم: أحمد، وإسحاق بن راهويه، والذہري، ومحمد بن يحيى الثعلبي، ونوح بن حبيب، وأحمد بن منصور، والحسن بن علي، وابن أبي السري، ومحمد بن رافع، وابن السراج، ومحمد بن عبد الملك بن زنجويه، ومحمد بن سهل، كلهم عن عبد الرزاق بعضهم قال: ((ولم يصل عليه))، وبعضهم لم يذكر شيئاً، وانظر "فتح الباري" ١٣/١٥٩، وأخرجه مسلم (١٦٩١) عن معمر وابن جريج، وأخرجه مسلم والبخاري (٦٨١٤) في الحدود - باب رجم المحسن، و(٦٨١٦) باب لا يرجم المجنون والمجنونة، والنسائي في "الكبرى" (٧١٧٤) عن يونس وابن جريج، كلهم عن الزهري، ... به مختصراً، لم ينفذ ولم يثبت الصلاة.

(١) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": سورة النساء ص ١٠٨، الآية: ٢٥.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٦/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ٣/١٦٩.

لكنّه عكسُ القاعدة. (و) العبدُ (لا يحُدُّه سيِّدُه بغيرِ إذنِ الإمامِ) ولو فعله هل يكفي؟
الظاهرُ لا؛ لقولهم: ركنه إقامةُ الإمامِ، "نهر"^(١) (بسوْطٍ^(٢)) لا عُقْدَةٌ له) في "الصَّحاحِ":
ثَمَرَةُ السَّوْطِ^(٣): عُقْدَةُ أَطْرَافِهِ (متوسِّطاً).....

[١٨٤١٧] (قوله: لَكِنَّهُ عَكْسُ الْقَاعِدَةِ) وهي تَغْلِيْبُ الذَّكُورِ عَلَى الْإِنَاثِ، وَوَجْهُ الْعَكْسِ هُنَا - كَمَا أَفَادَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٤) - هُوَ كَوْنُ الدَّاعِيَةِ فِيهِنَّ أَقْوَى، وَلِذَا قُدِّمَتْ الرَّائِيَّةُ عَلَى الرَّائِي فِي الْآيَةِ.
[١٨٤١٨] (قوله: لَقَوْلِهِمْ: رُكْنُهُ) أَي: رُكْنُ الْحَدِّ، وَفِيهِ تَأْمُلٌ، بَلِ الظَّاهِرُ أَنَّ الرُّكْنَ هُوَ الضَّرْبُ أَوْ الرَّجْمُ.

(تَسْيِيَةٌ)

في "كافي الحاكم": ((يُقَامُ الْحَدُّ عَلَى الْعَبْدِ إِذَا أَقَرَّ [١/٤٢٥/٤] بِالرَّئْيِ أَوْ بغيرِهِ مِمَّا يُوجِبُهُ وَإِنْ كَانَ مَوْلَاهُ غَائِبًا، وَكَذَا فِي الْقَطْعِ وَالْقِصَاصِ، وَإِنْ قَالَ بَعْدَ عِتْقِهِ: زَيْتُ وَأَنَا عَبْدٌ لِرَبِّهِ حَدُّ الْعَبِيدِ)) اهـ.

[١٨٤١٩] (قوله: فِي "الصَّحاحِ"^(٥)) (إِلخ) تَفْسِيرٌ لِمَا وَقَعَ فِي عِبَارَةِ الْمُتَوَنِّكِ "الْقُدُورِي"^(٦) و"الْكَنْزِ"^(٧) وَغَيْرِهِمَا: ((بَسَوْطٍ لَا ثَمَرَةَ لَهُ))، إِشَارَةً إِلَى أَنَّ مَا ذَكَرَهُ "المُصَنِّفُ" هُوَ الْمُرَادُ بِالثَّمَرَةِ؛ لِأَنَّهُ الْمَشْهُورُ فِي الْكُتُبِ كَمَا قَالَهُ فِي "مِعْرَاجِ الدَّرَايَةِ"، وَرَجَّحَ فِي "المَغْرِبِ"^(٨) أَنَّ الْمُرَادَ بِهَا ذَنْبُهُ،

(١) "نهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ يتصرف.

(٢) في "ط": ((بسقوط لا عدة له))، وهو تحريف.

(٣) في "د" و"و": ((السياط)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ د/١٧ يتصرف.

(٥) "الصَّحاح": مادة ((ثمر)).

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ١٨٤/٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ٢٧٨/١.

(٨) "المغرب": مادة ((ثمر)).

بَيْنَ الْجَارِحِ وَغَيْرِ الْمُؤْلِمِ (وَنَزَعَ ثِيَابَهُ خَلَا إِزَارًا) لَيْسَتْ عَوْرَتُهُ.....

وَذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ" ^(١): ((مِنْ رِوَايَةِ "أَنَسٍ": «أَنَّهُ كَانَ يُؤْمَرُ بِالسَّوْطِ فَيُقَطِّعُ ثَمَرَتَهُ ثُمَّ يُدَقُّ بَيْنَ حَجَرَيْنِ حَتَّى يَلِينَ ثُمَّ يُضْرَبُ بِهِ» ^(٢)))، فَالْمُرَادُ أَنْ لَا يُضْرَبَ فِي طَرَفِهِ يَسْرًا؛ لِأَنَّهُ يَجْرَحُ أَوْ يُبْرَحُ، فَكَيْفَ إِذَا كَانَ فِيهِ عُقْدَةٌ؟ وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ يُحْتَنَبُ كُلُّ مِنَ الثَّمَرَةِ بِمَعْنَى الْعُقْدَةِ وَبِمَعْنَى الْفَرْعِ الَّذِي يَصِيرُ بِهِ ذَنْبَيْنِ تَعَمِيمًا لِلْمُشْتَرَكِ فِي النَّفْيِ، وَلَوْ تُجَوَّزَ بِالثَّمَرَةِ - فِيمَا تُشَاكِلُ الْعُقْدَةَ لَيُعَمَّ الْمَجَازُ مَا هُوَ يَابِسُ الطَّرْفِ عَلَى مَا ذَكَرْنَا - لَكَانَ أَوَّلُ، فَإِنَّهُ لَا يُضْرَبُ بِمِثْلِهِ حَتَّى يُدَقَّ رَأْسُهُ فَيَصِيرَ مُتَوَسِّطًا)) اهـ مُلْخَصًا.

[١٨٤٢٠] (قَوْلُهُ: بَيْنَ الْجَارِحِ وَغَيْرِ الْمُؤْلِمِ) بَأَنْ يَكُونَ مُؤْلِمًا غَيْرَ جَارِحٍ، وَلَوْ كَانَ الْمَجْلُودُ ضَعِيفَ الْخَلْقَةِ خَفِيفَ هَلَاكُهُ يُجْلَدُ جُلْدًا ضَعِيفًا يَحْتَمِلُهُ، "فَتْح" ^(٣).

١٤٦/٣

(١) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٧/٥.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٥٣٩/٦ في الحدود - باب في السَّوْطِ مَنْ يَأْمُرُ بِهِ أَنْ يُدَقَّ. قال: حدثنا عيسى بن يونس عن حَنْظَلَةَ السَّدُوسِيِّ: سمعت أنس بن مالك... فذكره، وزاد: ((فقلت لأنس: في زمان مَنْ كَانَ هَذَا؟ قال: في زمانِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ)).

ثم قال: حدثنا أبو الأحوص عن أبي الحارث التيمي عن أبي ماجد عن عبد الله: أَنَّهُ دَعَا بِسَوْطٍ فَدَقَّ ثَمَرَتَهُ حَتَّى أَصْبَغَ لَهُ خَفَقَهُ، وَأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٣٥١٩)، وَعنه الطبراني (٨٥٧٢)، والبيهقي ٣٢٦/٨ عن يحيى الجابر عن أبي ماجد نحوه، وأصله في "مسند" أحمد ٤١٩/١، وفيه قصة مرفوعة، ولم يذكر هذه الزيادة، ويحيى هو: أبو الحارث ضعيف، وأبو ماجد مجهول، وقال النسائي والبخاري: منكر الحديث.

وأخرج مالك في "الموطأ" ٨٢٥/٢ في الحدود - باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه، عن زيد بن أسلم مرسلاً أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى بِسَوْطٍ مَكْسُورٍ فَقَالَ: ((فوق هذا))، فَأَتَى بِسَوْطٍ جَدِيدٍ فَقَالَ: ((دون هذا))، فَأَتَى بِسَوْطٍ قَدْ رُكِبَ بِهِ وَلَآنَ، وَعنه أخرجه الشافعي، وعنه البيهقي ٣٢٦/٨ في الحدود - باب صفة السَّوْطِ، وأخرجه ابن أبي شيبة عن محمد بن عجلان عن زيد مرسلاً.

وأخرج عبد الرزاق (١٣٥١٦)، والبيهقي ٣٢٦/٨ عن الثوري عن عاصم الأحول عن أبي عثمان النهدي قال: أَتَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فِي حَدٍّ فَأَمَرَ بِسَوْطٍ، فَذَكَرَ نَحْوَ مَرْسَلِ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ. (٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٨/٥ بتصرف.

(وُفِرَّقَ) جَلْدُهُ (على بَدَنِهِ خلا رَأْسِهِ وَوَجْهِهِ وَفَرْجِهِ) قِيلَ: وَصَدْرِهِ وَبَطْنِهِ، وَلَوْ جَلْدُهُ فِي يَوْمٍ خَمْسِينَ مُتَوَالِيَةً وَمِثْلُهَا فِي الْيَوْمِ الثَّانِي أَجْزَأُهُ عَلَى الْأَصَحِّ، "جَوْهَرَةٌ"^(١) (و) قَالَ "عَلِيٌّ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ: «يُضْرَبُ الرَّجُلُ قَائِمًا وَالْمَرْأَةُ قَاعِدَةً (فِي الْحُدُودِ) وَالتَّعَازِيرِ.....»

[١٨٤٢١] (قَوْلُهُ: وَفُرِّقَ جَلْدُهُ الْخ) لِأَنَّهُ جَمَعَهُ عَلَى عُضْوٍ وَاحِدٍ قَدْ تُسَيِّدُهُ، وَضُرِبَ مَا اسْتَبْتِيَ قَدْ يُؤَدِّي إِلَى الْهَلَاكِ حَقِيقَةً أَوْ مَعْنَى بِإِفْسَادِ بَعْضِ الْحَوَاسِّ الظَّاهِرَةِ أَوْ الْبَاطِنَةِ.

[١٨٤٢٢] (قَوْلُهُ: قِيلَ: وَصَدْرِهِ الْخ) قَائِلُهُ بَعْضُ الْمَشَايخِ، وَهُوَ رَوَايَةٌ عَنْ "أَبِي يَوْسُفَ"، وَفِيهِ نَفَرٌ، بَلِ الصَّدْرُ مِنَ الْمُحَامِلِ، وَالضَّرْبُ بِالسُّوْطِ الْمُتَوَسِّطِ عَدَدًا يَسِيرًا لَا يَقْتُلُ فِي الْبَطْنِ، فَكَيْفَ بِالصَّدْرِ؟ نَعَمْ إِذَا فَعَلَ بِالْعَصَا كَمَا يُفْعَلُ فِي زَمَانِنَا فِي بُيُوتِ الظُّلْمَةِ يَنْبَغِي أَنْ لَا يُضْرَبَ الْبَطْنُ، "فَتَحَّ"^(٢).

[١٨٤٢٣] (قَوْلُهُ: خَمْسِينَ مُتَوَالِيَةً) قَيَّدَ بِالتَّوَالِي لِيَحْصُلَ بِهَا الْأَلَمُ، وَلِذَا قَالَ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٣) أَيْضًا: ((وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُفَرَّقَ فِي كُلِّ يَوْمٍ سَوَاطٍ أَوْ سَوَاطِينَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ بِهِ إِلَّا يَلَامٌ)).

[١٨٤٢٤] (قَوْلُهُ: وَقَالَ "عَلِيٌّ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ: لَفْظُهُ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٤)) عَنْ "مُصَنِّفِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ"^(٥): «يُضْرَبُ الرَّجُلُ قَائِمًا وَالْمَرْأَةُ قَاعِدَةً فِي الْحُدُودِ»، اهـ، فَقَوْلُهُ: ((وَالْتَّعَازِيرِ الْخ)) لَيْسَ مِنْهُ.

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٥/١٩ بتصرف يسير.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤١.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٥/١٩ بتصرف.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣٥٣٢) في الحدود - باب ضرب المرأة، عن الحسن بن عُمارة - متروك - عن الحكم عن =

(غير ممدود) على الأرض كما يُفَعَّلُ في زماننا فإنه لا يجوز، "نهر"^(١). وكذا لا يُمَدُّ السَّوْطُ؛ لأنَّ المُشْتَرَكَ في النَّفْسِ يعمُّ، "ابن كمال" (ولا تُنَزَعُ ثيابُها إلا القُرُوءُ والحشَوُ، وتُضْرَبُ جالسةً) لما رَوَيْنَا (وَيُحْفَرُ لَهَا) إلى صدرِها (في الرَّجَمِ) وجازَ تركُه لسترِها بثيابِها.....

[١٨٤٢٥١] (قوله: غير ممدود على الأرض) لأنَّ مَبْنَى الحَدِّ على التَّشْهِيرِ زَجْرًا لِلْعَامَّةِ، والقيَامُ أبلغُ فيه، والمرأةُ مَبْنَى أمرِها على السَّتْرِ، وإن امتنعَ الرَّجُلُ ولم يَقِفْ لا بأسَ بِرَبْطِهِ بِأَسْطُوَانَةٍ أَوْ يُمْسِكُ، "فتح"^(٢).

[١٨٤٢٦١] (قوله: وكذا لا يُمَدُّ السَّوْطُ) أفادَ أنَّ قَوْلَهُ: ((غَيْرَ مَمْدُودٍ)) يَحْتَمِلُ أَنْ يَعُودَ إِلَى السَّوْطِ أَيْضًا، أَيْ: ضَرْبًا غَيْرَ مَمْدُودٍ، وَمَدُّ السَّوْطِ فِيهِ تَفْسِيرَانِ، [٤/١٤٢ق/ب] قِيلَ: بَأَنَّ يَرْفَعُهُ الضَّارِبُ فَوْقَ رَأْسِهِ، وَقِيلَ: أَنَّ يَمُدُّهُ عَلَى جَسَدِ الْمَضْرُوبِ بَعْدَ وَقُوعِهِ عَلَيْهِ، وَفِيهِ زِيَادَةُ أَلَمْ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((وَكُلُّ ذَلِكَ لَا يُفَعَّلُ، فَلَفِظُ ((مَمْدُودٍ)) مُعَمَّمٌ فِي جَمِيعِ مَعَانِيهِ؛ لِأَنَّهُ فِي النَّفْسِ فَجَازَ تَعْمِيمَهُ)) اهـ، أَيْ: فِي مَدِّ الرَّجُلِ عَلَى الْأَرْضِ وَمَدِّ السَّوْطِ بِمَعْنَيْهِ، وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى مُخْتَارِ صَاحِبِ "الْهِدَايَةِ"^(٤) وَ"شَمْسِ الْأَيْمَةِ"^(٥) فِي جَوَازِ تَعْمِيمِ الْمُشْتَرَكِ فِي النَّفْسِ، وَكَذَا الْجَمْعُ بَيْنَ الْحَقِيقَةِ وَالْمَجَازِ

= يحیی عن علي قال: ... فَذَكَرَهُ، وَأَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ٣٢٧/٨ فِي الْأَشْرِبَةِ - بَابُ صِفَةِ السَّوْطِ وَالضَّرْبِ، مِنْ طَرِيقِ هُشَيْمٍ قَالَ: أَخْبَرَنِي بَعْضُ أَصْحَابِنَا عَنِ الْحَكَمِ عَنْ يَحْيَى الْجَزَّارِ، فَذَكَرَهُ.

وَيُخَالِفُهُ مَا رَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ أَيْضًا (١٣٥٢٣) وَ(١٣٥٣٣)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي الْحُدُودِ - بَابُ: الرَّجُلُ يُضْرَبُ الْحَدُّ وَهُوَ قَاعِدٌ، عَنِ الثَّوْرِيِّ عَنْ جَابِرٍ - هُوَ الْجَعْفِيُّ - عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عَلِيًّا ضَرَبَ رَجُلًا وَهُوَ قَاعِدٌ، وَجَابِرٌ وَإِنْ قَوَاهُ الثَّوْرِيُّ وَبَعْضُ الْحَافِظِ إِلَّا أَنَّ أَغْلَبَ الْحَافِظِ تَرْكُوهُ.

(١) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/ب - ق ٣٠١/أ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ١٩/٥ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الوصايا - باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٥١/٤.

(٤) "المبسوط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام وغيره ٢٣/٩.

و(لا) يَجُوزُ الحَفْرُ (له) ذَكَرَهُ "الشُّمْنِيُّ"، وَلَا يُرْبَطُ وَلَا يُمَسِّكُ، وَلَوْ هَرَبَ فَإِنْ مُقْرَأً^(١) لَا يُتَّبَعُ، وَإِلَّا اتَّبَعَ حَتَّى يَمُوتَ كَمَا مَرَّ^(٢)، (وَلَا جَمَعَ بَيْنَ جُلْدٍ وَرَجْمٍ) فِي الْمُحْصَنِ (وَلَا بَيْنَ جُلْدٍ وَنَفْيٍ).....

فِي النَّفْيِ، وَهُوَ خِلَافُ الْمَشْهُورِ فِي كُتُبِ الْأُصُولِ، كَمَا يَبَيِّنُهُ فِي "حَوَاشِينَا" عَلَى "شَرْحِ الْمَنَارِ"^(٣).
[١٨٤٢٧] (قَوْلُهُ: وَلَا يَجُوزُ الحَفْرُ لَهُ) لَعَلَّهُ أَخَذَهُ مِنْ قَوْلِ "الْهِدَايَةِ"^(٤) وَغَيْرِهَا: ((أَنَّ الرِّبْطَ وَالْإِمْسَاكَ غَيْرُ مَشْرُوعٍ، وَأَمَّا الحَفْرُ لِلْمَرْأَةِ فَلِكُونِهِ أُسْتَرَّ لَهَا)).
قُلْتُ: وَيَنْبَغِي تَقْيِيدُهُ بِمَا لَوْ ثَبَتَ الْحَدُّ بِالْإِقْرَارِ؛ لِيَكُونَ مُتِمِّكًا مِنَ الرُّجُوعِ بِالْهَرَبِ، بِخِلَافِ مَا لَوْ ثَبَتَ بِالْيَقِينَةِ، تَأْمَلْ.

[١٨٤٢٨] (قَوْلُهُ: وَلَا يُرْبَطُ إلخ) إِلَّا إِذَا امْتَنَعَ، كَمَا مَرَّ^(٥).
[١٨٤٢٩] (قَوْلُهُ: وَلَا جَمَعَ بَيْنَ جُلْدٍ وَرَجْمٍ) لِلْقَطْعِ بِأَنَّهُ لَمْ يَجْمَعْ بَيْنَهُمَا^(٦) ﷺ، وَلَأَنَّ الْجُلْدَ

(١) فِي "و": ((فَإِنْ هُوَ مُقْرَأً)).

(٢) ص ٢٨ - "در".

(٣) "نَسَمَاتُ الْأَسْحَارِ": مَبْهَثُ الْمُشْتَرَكِ وَهُوَ الْقِسْمُ الثَّلَاثُ مِنْ وَجْهِ النِّظْمِ ص ٦٢ - بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْحَدِّ وَإِقَامَتِهِ ٩٨/٢.

(٥) الْمُقُولَةُ [١٨٤٢٥] قَوْلُهُ: ((غَيْرُ مَبْدُودٍ عَلَى الْأَرْضِ)).

(٦) فِيهِ حَدِيثُ الْعَسِيفِ، وَحَدِيثُ مَا زَنْ، وَقَدْ تَقَدَّمَ وَلَيْسَ فِيهِ الْجُلْدُ.

أَمَّا حَدِيثُ الْعَسِيفِ فَرَوَاهُ أَبُو هُرَيْرَةَ وَزَيْدُ بْنُ خَالِدٍ الْجُهَنِيُّ مَرْفُوعًا، وَفِيهِ: ((وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَا أَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللَّهِ! الْوَلِيدَةُ وَالْغَنَمُ مَرْدُودٌ عَلَيْكَ، وَعَلَى ابْنِكَ جُلْدٌ مِائَةً وَتَغْرِيبٌ عَامٌ، وَاعْتِدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةٍ هَذَا، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمُهَا، فَاعْتَرَفَتْ فَأَمَرَ بِهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فُرِجَتْ)).

أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (٦٨٢٧) فِي الْحُدُودِ - بَابُ الْاعْتِرَافِ بِالرَّثْمِ، وَ(٢٧٢٤) فِي الشُّرُوطِ - بَابُ الشُّرُوطِ الَّتِي لَا تَحِلُّ فِي الْحُدُودِ، وَمُسْلِمٌ (١٦٩٧) فِي الْحُدُودِ - بَابُ مَنْ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالرَّثْمِ، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٤٤٥) فِي الْحُدُودِ - بَابُ الْمَرْأَةِ الَّتِي أَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ بِرَجْمِهَا مِنْ جُفَيْتَةٍ، وَالتِّرْمِذِيُّ (١٤٣٣) فِي الْحُدُودِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي الرِّجْمِ عَلَى الثَّيِّبِ، وَالنَّسَائِيُّ ٢٤٠/٨ - ٢٤١ فِي آدَابِ الْقَضَاةِ - بَابُ صَوْنِ النِّسَاءِ عَنْ مَجْلِسِ الْقَضَاةِ، وَابْنُ مَاجَهَ (٢٥٤٩) =

أي: تغريب في البكر، وفسره في "النهاية" بالحبس.....

يعرى عن المقصود مع الرجم، "فتح" (١).

[١٨٤٣٠] (قوله: أي: تغريب في البكر) أي: في غير المحصن، وقوله عليه الصلاة والسلام: «البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام»^(٢) منسوخ كشرطه الآخر، وهو^(٣) قوله عليه الصلاة والسلام: «والثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة»، "بخر"^(٤)، وتام تحقيقه في "الفتح"^(٥).
[١٨٤٣١] (قوله: وفسره) أي: فسر النفي المروي في حديث آخر كرواية "البخاري":

= في الحدود - باب حد الزنى، ومالك في "الموطأ" ٨٨٢/٢ في الحدود - باب ما جاء في الرجم، والشافعي في "مسند" ٧٨/٢، وأحمد ١١٥/٤، والطبراني (٥١٨٨)، والطحاوي ١٣٥/٣، وعبد الرزاق (١٣٣٠٩) (١٣٣١٠)، والبيهقي ٢١٩/٨ - ٢٢٢ وغيرهم. من طرق عن مالك وسفيان بن عيينة ومعر واليثب وصالح ويونس وغيرهم عن الزهري عن عبد الله بن عبد الله عن أبي هريرة وزيد بن خالد، ورواه عقيل وعبد العزيز بن أبي سلمة عن الزهري عن عبيد الله عن أبي هريرة فقط. وقال سفيان بن عيينة عن الزهري عن عبيد الله عن أبي هريرة وزيد وشبل. ولكن روي الجمع بينهما من فعل علي رضي الله عنه وقال: ((جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله ﷺ)) أخرجه أحمد ١٠٧، ٩٣/١، والبخاري (٦٨١٢) في الحدود - باب رجم المحصن، والنسائي في "الكبرى" (٧١٤٠)، وعلي بن الجعد (٤٩٠).

(١) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٥/٥ - ٢٦ بتصرف.

(٢) وهو حديث عبادة بن الصامت: أخرجه أحمد ٣١٣/٥، ٣١٧-٣١٨، ٣٢٠، ومسلم (١٦٩٠) (١٤) في الحدود - باب حد الزنى، وأبو داود (٤٤١٥) (٤٤١٦) في الحدود - باب الرجم على الثيب، والنسائي في "الكبرى" (٧١٤٢) (٧١٤٣) (٧١٤٤)، وابن ماجه (٢٥٥٠) في الحدود - باب الزنى، والدارمي (٢٣٣٢) (٢٣٣٣) في الحدود - باب في الرجم، والترمذي (١٤٣٤) في الحدود - باب ((أو يجعل الله لهن سبيلاً))، وابن حبان في "صحيحه" (٤٤٢٦) من طرق عن قتادة وخميد ومنصور بن زاذان ويونس بن جبير والحسن كلهم عن جطان بن عبد الله الرقاشي عن عبادة بن الصامت، فذكره.

(٣) (هو) ليست في "م".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٦/٥ وما بعدها.

وهو أحسن وأسكن للفتنة من التغريب؛.....

مِنْ قَوْلِ "أَبِي هُرَيْرَةَ": «إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَضَى فِيمَنْ زَنَى وَلَمْ يُحْصَنْ بَنَفِي عَامٍ وَإِقَامَةَ الْحَدِّ^(١)».

[١٨٤٣٢] (قوله: «وهو أحسن إلخ») فيه أنه مخالف لروايات التغريب وقولهم: إنَّ في النَّفْيِ فَتْحَ بابِ الْفِتْنَةِ؛ لانفرادها عن الْعَشِيرَةِ وَعَمَّنْ تَسْتَحْيِ مِنْهُ، وَلِقَوْلِ "عَلِيٍّ": ((حَسْبُهُمَا مِنْ الْفِتْنَةِ أَنْ يُنْفِيَ^(٢)))، وَرَوَى "عَبْدُ الرَّزَّاقِ" قَالَ: «غَرَبَ "عُمَرُ" ﷺ "رَبِيعَةَ بِنْتُ أُمَيَّةَ بِنَ حَلَفٍ"

(١) أخرجه أحمد ٤٥٣/٢، والبخاري (٦٨٣٣) في الحدود - باب البكران يُجلدان ويُنفيان، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٣٧) في الحدود - بابُ حَدِّ الزَّانِي، من طريق عُقَيْل عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة بلفظ: ((ونفي عام))، وأخرجه البخاري (٦٨٣١) و (٦٨٣٢) في الحدود - باب البكران يُجلدان (٢٦٤٩) في الشهادات - باب شهادة القاذف، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٣٤) و (٧٢٣٥)، والطبراني في "المكبر" (٥١٩٤) (٥١٩٧) و (٥١٩٨) وأبو دؤاد الطيالسي (١٥١٧) و (١٥١٨) و (١٥١٩).

من طريق معروف وعبد العزيز بن أبي سلمة وعُقَيْل عن ابن شهاب عن عبيد الله عن زيد بن خالد الجهني ﷺ، به، بلفظ: ((وتغريب عام)) وزاد البخاري "قال ابن شهاب: وأخبرني عروة بن الزبير أنَّ عمرَ غَرَبَ ولم تزل السنة. وأخرجه الطبراني (٥١٩٣) من طريق الليث عن ابن شهاب عن عبيد الله عن زيد وأبي هريرة ﷺ، وهو مختصر من حديث العسيف الذي مرَّ تخريجُه.

وفعلَ عمرَ ﷺ: قال ابن حجر في "الفتح" ١٩٥/١٢: وهو منقطع - لأنَّ عروة لم يسمع من عمرَ لكنه ثبت عن عمرَ من وجه آخر - أخرجه الترمذي، والنسائي، وصححه ابن خزيمة، والحاكم من رواية عبيد الله بن عمرَ عن نافع عن ابن عمرَ أنَّ النَّبِيَّ ﷺ ضَرَبَ وَغَرَبَ، وَأَنَّ أَبَا بَكْرٍ ضَرَبَ وَغَرَبَ، وَأَنَّ عُمَرَ ضَرَبَ وَغَرَبَ، أخرجه من رواية عبد الله بن إدريس عنه، وذكر الترمذي أنَّ أَكْثَرَ أَصْحَابِ عبيد الله بن عمرَ رَوَوْهُ عَنْهُ مَوْقُوفًا عَلَى أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ أَهْدَ. رواه محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمرَ عن أبي بكرٍ وعمرَ في قِصَّة.

ورواه يحيى بن سعيد عن عبيد الله ومالك وشُعَيْبٍ عن نافع عن صفية بنت أبي عبيد عن أبي بكرٍ بنحو القِصَّة.

(٢) أخرج عبد الرزاق في "المصنف" (١٣٣١٣) في الحدود - باب البكر، و (١٣٣٢٧) باب النفي، ومحمد بن الحسن في "الأنار" (٦٤١) باب البكر يفجر بالبكر، عن أبي حنيفة عن حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي عن ابن مسعود قال في البكر يفجر بالبكر: ((يُجلدان مئةً ويُنفيان))، قال علي: ((حسبُهُمَا مِنَ الْفِتْنَةِ أَنْ يُنْفِيَ)) ومراسيل النخعي جيدة.

لأنه يعود على موضوعه بالنقض (إلا سياسةً) وتعزيراً فيُقَوِّضُ للإمام، وكذا في كلِّ جنائية، "نهر"^(١)، (وَيُرْجَمُ مريضٌ زَنَى، وَلَا يُجْلَدُ) حتى يَبْرَأَ.....

في الشَّرَابِ إِلَى خَيْرٍ، فَلَجِبَ بِـ "هَرَقْلَ" فَتَنَصَّرَ، فَقَالَ "عُمَرُ": لَا أَغْرَبُ بَعْدَهُ مُسْلِمًا^(٢)، كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٣)، وَلَعَلَّ الْمُرَادَ أَنَّ فِعْلَ الْحَسِّ أَحْسَنُ مِنْ فِعْلِ التَّغْرِيبِ، فَلَيْسَ الْمُرَادُ تَفْسِيرَ الْوَارِدِ بِذَلِكَ بِقَرِينَةِ التَّعْلِيلِ، فَتَأَمَّلْ.

١٨٤٣٣١ (قوله: لَأَنَّهُ يَعُودُ عَلَى مَوْضُوعِهِ بِالنَّقْضِ) أَي: لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنْ إِقَامَةِ الْحَدِّ الْمَنْعُ عَنِ الْفَسَادِ، وَفِي التَّغْرِيبِ فَتَحَ بَابَ الْفَسَادِ كَمَا عَلِمْتَ، فَفِيهِ نَقْضٌ وَإِبْطَالٌ لِلْمَقْصُودِ مِنْهُ شَرْعاً، فَكَأَنَّهُ شَبَّهَ الْمَقْصُودَ الْأَصْلِيَّ بِالْمَوْضُوعِ - وَهُوَ مَحَلُّ الْعَرْضِ الْمُخْتَصِّ بِهِ - أَوْ مَوْضُوعِ الْعِلْمِ، وَهُوَ مَا يُبْحَثُ فِيهِ عَنْ عَوَارِضِهِ الذَّائِبَةِ كَبَدَنِ الْإِنْسَانِ لِعِلْمِ الطَّبِّ، تَأَمَّلْ.

١٨٤٣٤١ (قوله: إِلَّا سِيَاسَةً وَتَعْزِيراً) أَي: أَنَّهُ لَيْسَ [١٨٤٣/٤] مِنَ الْحَدِّ، وَيُؤَيِّدُهُ مَا قَدَّمْنَاهُ^(١)

مِنْ حَدِيثِ "الْبُخَارِيِّ" مِنْ عَطْفٍ: ((وَأَقَامَةَ حَدٍّ)) عَلَى ((نَفْيِ عَامٍ))، كَمَا أَوْضَحَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥)،

(١) "النهر": كتاب الحدود - ٣٠١/أ - ب بتصرف.

(٢) وأخرج عبد الرزاق (١٣٣٢٠) عن ابن جريج عن عبد الله بن عمر أَنَّ أَبَا بَكْرٍ بَنَ أُمَيَّةَ بْنَ خُلْفٍ غُرَبً، فَذَكَرَهُ. وَعَنْ إِبْرَاهِيمَ أَنَّ عَلِيًّا قَالَ: ((حُسْبُهُمْ مِنَ الْفِتْنَةِ أَنْ يُنْفَرُوا)) وَمَرَّاسِلُ ابْنِ جُرَيْجٍ وَاهِيَةٌ.

أَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ فِي "الْمَجْتَبَى" ٣١٩/٨، وَفِي "الْكِبَرَى" (٥١٨٦) فِي الْأَشْرَةِ - بَابُ تَغْرِيبِ شَارِبِ الْخَمْرِ، مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الرَّزَاقِ فِي "الْمُصَنَّفِ" (١٧٠٤٠) فِي الْأَشْرَةِ - بَابُ الرِّيحِ، عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ قَالَ: غُرِبَ عُمَرُ بْنُ أُمَيَّةَ بْنِ خُلْفٍ.... فَذَكَرَهُ، وَسَعِيدٌ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ شَهِيدَ إِلَّا الْقَلِيلُ مِنْ مَوَاقِفِ عَمْرِ غَيْرَ أَنَّهُ قَوِيٌّ فِيهِ. قَالَ ابْنُ كَثِيرٍ فِي "مُسْنَدِ عَمْرِ" ٥١٨/٢: هَذَا إِسْنَادٌ جَيِّدٌ.

وَأَخْرَجَ يَعْقُوبُ بْنُ شَيْبَةَ فِي مُسْنَدِهِ كَمَا فِي "الْإِصَابَةِ" ٥٣٠/١ مِنْ طَرِيقِ حَمَادٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو عَنْ يَحْيَى بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ حَاطِبٍ أَنَّ أَبَا بَكْرٍ الصَّدِيقَ كَانَ أَعْبَرَ النَّاسَ لِلرُّؤْيَا فَأَتَاهُ رُبْعَةٌ فِي رُؤْيَا... فَقَالَ: إِنْ صَدَقَتْ رُؤْيَاكَ فَسْتَخْرِجْ مِنَ الْإِيمَانِ إِلَى الْكُفْرِ... فَشَرِبَ رُبْعَةَ الْخَمْرِ فِي زَمَنِ عَمْرِ فَهَرَبَ مِنْهُ إِلَى الشَّامِ ثُمَّ هَرَبَ إِلَى قَيْصَرَ فَتَنَصَّرَ وَمَاتَ عِنْدَهُ أَد - كَذَا قَالَ: فَهَرَبَ - وَهَذَا إِمَّا تَصْحِيفٌ وَإِمَّا مَرْدُودٌ بِرَوَايَةٍ مِنْهُ هُوَ أَوْثَقُ مِنْهُ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٨/٥.

(٤) المقولة [١٨٤٣١] قوله: ((وَفُسْرَةٌ)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٧/٥.

وفيه^(١) أيضاً: ((لو غلبَ على ظَنِّ الإمامِ مَصْلَحَةُ في التَّغْيِيبِ تَعْرِيراً فَلَهُ أَنْ يَفْعَلَهُ، وَهُوَ مَحْمَلُ الْوَاقِعِ لِلنَّبِيِّ ﷺ وَأَصْحَابِهِ، «كَمَا غَرَبَ "عُمَرُ" "نَصْرَ بْنَ الْحَجَّاجِ"»^(٢)))؛ لَا فِتْنَانِ النَّسَاءِ بِجَمَالِهِ، وَالْجَمَالُ لَا يُوجِبُ نَفْيًا، وَعَلَى هَذَا كَثِيرٌ مِنْ مَشَايِخِ السُّلُوكِ الْمُحَقِّقِينَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ - وَحَشَرْنَا مَعَهُمْ - يُغَرَّبُونَ الْمُرِيدَ إِذَا بَدَأَ مِنْهُ قُوَّةُ نَفْسٍ وَلِحَاجٍ؛ لِتَكْسِيرِ نَفْسِهِ وَتَلِينِ، وَمِثْلُ هَذَا الْمُرِيدِ أَوْ مَنْ هُوَ قَرِيبٌ مِنْهُ هُوَ الَّذِي يَنْبَغِي أَنْ يَقَعَ عَلَيْهِ رَأْيُ الْقَاضِي فِي التَّغْيِيبِ، أَمَّا مَنْ لَمْ يَسْتَحْيِ وَلَهُ حَالٌ تَشْهَدُ عَلَيْهِ بِغَلَبَةِ النَّفْسِ فَفِيهِ يَوْسَعُ طُرُقَ الْفَسَادِ وَيُسَهِّلُهَا عَلَيْهِ)) اهـ.

(تَنْبِيْهُ)

مَطْلَبٌ فِي الْكَلَامِ عَلَى السِّيَاسَةِ

أشارَ كَلَامُ "الْفَتْحِ" إِلَى أَنَّ السِّيَاسَةَ لَا تَخْتَصُّ بِالزَّيْنِ، وَهُوَ مَا عَزَاهُ "الشَّارَحُ" إِلَى "النَّهْرِ"، وَفِي "الْقُهِسْتَانِي"^(٣): ((السِّيَاسَةُ لَا تَخْتَصُّ بِالزَّيْنِ، بَلْ تَجُوزُ فِي كُلِّ جَنَائِيَةٍ، وَالرَّأْيُ فِيهَا إِلَى الْإِمَامِ - عَلَى مَا فِي "الْكَافِي" - كَقَتْلِ مُتَدِيعٍ يُتَوَهَّمُ^(٤) مِنْهُ اتِّشَارٌ بِدُعَايِهِ وَإِنْ لَمْ يُحْكَمْ بِكُفْرِهِ،

(١) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٨/٥ بتصرف.

(٢) أخرجه عمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ٧٦٢/٢ باب غيبة المجاهد، عن علي بن محمد، عن الوضاح بن خزيمة، عن قتادة: أن عمر سبَّ نصر بن الحجاج إلى البصرة، وأخرج ابن سعد ٢٨٥/٣ عن عمر أن داود بن أبي الغرات أخبرنا عبد الله بن بريدة الأسلمي... فذكر قصته.

وأخرج ابن شبة عن علي بن محمد، عن عبد الله بن زهير التميمي، عن رجل من ولد الحجاج بن علاط أنه... فذكره، وأخرج ابن السككي في "طبقات الشافعية" ٢٨٠/١ من طريق أبي جعفر الغوي، حدثنا محمد بن كثير الميصصي، عن محمد بن حسين، عن هشام بن حسان، عن ابن سيرين قال: كان عمر بن الخطاب... فذكر حكاية نصر بن حجاج. وقد ساقها الخرائطي على وجه أبسط منه، وهو... فذكرها اهـ.

وانظر القصَّة في "تزيين الأسواق" لداود الأنطاكي ٢٩/٢ [بولاق]، و"الكامل" للمبرد ص ٣٣٢ - [أوربا]، و"الأغانى" ١٢٥/١٦ [بولاق]، و"البيان والتبيين" للجاحظ ٢٦١/٢، و"عيون الأخبار" لابن قتيبة ٣١٣/٤، و"أخبار النساء" لابن قيم الجوزية ص ٨٩ - [طبع مصر].

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢٩٠/٢.

(٤) في "ب": ((بتوهم))، وبإزاء، وهو تصحيف.

كما في "التمهيد"، وهي مصدر: سأس الوالي الرعية: أمرهم ونهاهم، كما في "القاموس"^(١) وغيره، فالسياسة استصلاح الخلق بإرشادهم إلى الطريق المنحى في الدنيا والآخرة، فهي من الأنبياء على الخاصة والعامة في ظاهرهم وباطنهم، ومن السلاطين والملوك على كل منهم في ظاهره لا غير، ومن العلماء ورثة الأنبياء على الخاصة في باطنهم لا غير، كما في "المفردات"^(٢) وغيرها)) اهـ، ومثله في "الدر المنقى"^(٣).

قلت: وهذا تعريف للسياسة العامة الصادقة على جميع ما شرعه الله تعالى لعباده من الأحكام الشرعية، وتُسعمل أخص من ذلك مما فيه زجر وتأديب ولو بالقتل، كما قالوا في اللوطي والسارق والخنق: إذا تكرّر منهم ذلك حلّ قتلهم سياسةً، وكما مرّ^(٤) في المبتدع، ولذا عرفها بعضهم: بأنها تعليل جناية لها حكم شرعي حسماً لمادة الفساد، وقوله: لها حكم شرعي معناه: أنها داخلية تحت قواعد الشرع وإن لم يُصّ عليها بخصوصها، فإن مدار الشريعة بعد قواعد الإيمان على حسم مواد الفساد لبقاء العالم، ولذا قال في "البحر"^(٥): ((وظاهر كلامهم أن السياسة هي فعل شيء من الحاكم لمصلحة تراها وإن لم يرد بذلك الفعل دليل جزئي)) اهـ، وفي "حاشية مسكين"^(٦) عن "الحموي": ((السياسة شرع مغلظ، وهي نوعان: سياسة طالمة فالشريعة تحرّمها، وسياسة عادلة تُخرج الحق من الظالم وتُدفع [٤/٤٣٣ب] كثيراً من المظالم وتردع أهل الفساد وتوصل إلى المقاصد الشرعية، فالشريعة توجب المصير إليها والاعتماد في إظهار الحق عليها، وهي باب واسع، فمن أراد تفصيلها فعليه مراجعة كتاب "معين الحكام" للفاضل "علاء الدين الأسود" الطرابلسي^(٧))) اهـ.

(١) "القاموس المحيط": مادة ((سَسَن)).

(٢) لم نثر على النقل في "مفردات الراغب الأصفهاني".

(٣) "الدر المنقى": كتاب الحدود ١/٥٩٠. (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٦) "فتح العين": كتاب الحدود ٢/٣٥٦.

(٧) تقدمت ترجمته ٥٢٥/٢.

قُلْتُ: وَالظَّاهِرُ أَنَّ السِّيَاسَةَ وَالتَّعْزِيرَ مُتَرَادِفَانِ، وَلِذَا عَطَفُوا أَحَدَهُمَا عَلَى الْآخَرِ لِيَبَانَ التَّفْسِيرُ، كَمَا وَقَعَ فِي "الْهِدَايَةِ"^(١) وَ"الزَّيْلَعِيِّ"^(٢) وَغَيْرِهِمَا، بَلْ اقْتَصَرَ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٣) عَلَى تَسْمِيَةِ تَعْزِيرٍ، وَسَيَأْتِي^(٤) أَنَّ التَّعْزِيرَ تَأْدِيبٌ دُونَ الْحَدِّ مِنَ الْعَزْرِ بِمَعْنَى الرَّدِّ وَالرَّدْعِ، وَأَنَّهُ يَكُونُ بِالضَّرْبِ وَغَيْرِهِ، وَلَا يَلْزَمُ أَنْ يَكُونَ بِمُقَابَلَةِ مَعْصِيَةٍ، وَلِذَا يُضْرَبُ ابْنُ عَشْرِ سِنِينَ عَلَى الصَّلَاةِ، وَكَذَلِكَ السِّيَاسَةُ، كَمَا مَرَّ^(٥) فِي نَفْيِ "عُمَرَ" لـ "نَصْرِ بْنِ الْحَجَّاجِ"، فَإِنَّهُ وَرَدَ أَنَّهُ قَالَ لـ "عُمَرَ": «مَا ذُنْبِي يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ؟ فَقَالَ: لَا ذَنْبَ لَكَ، وَإِنَّمَا الذَّنْبُ لِي؛ حَيْثُ لَا أُطَهِّرُ دَارَ الْهَجْرَةِ مِنْكَ»^(٦)، فَقَدْ نَفَاهُ؛ لِأَفْتِنَانِ النِّسَاءِ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِضَعْفِهِ فَهُوَ فِعْلٌ لِمَصْلَحَةٍ، وَهِيَ قَطْعُ الْاِئْتِمَانِ بِسَبَبِهِ فِي دَارِ الْهَجْرَةِ الَّتِي هِيَ مِنْ أَشْرَفِ الْبَقَاعِ، فَفِيهِ رَدٌّ وَرَدْعٌ عَنْ مُنْكَرٍ وَاجِبِ الْإِزَالَةِ، وَقَالُوا: إِنَّ التَّعْزِيرَ مَوْكُولٌ إِلَى رَأْيِ الْإِمَامِ، فَقَدْ ظَهَرَ لَكَ بِهَذَا أَنَّ بَابَ التَّعْزِيرِ هُوَ الْمُتَكَفِّلُ لِأَحْكَامِ السِّيَاسَةِ، وَسَيَأْتِي^(٧) بَيَانُهُ، وَبِهِ عَلِمَ أَنَّ فِعْلَ السِّيَاسَةِ يَكُونُ مِنَ الْقَاضِي أَيْضًا، وَالتَّعْبِيرُ بِالْإِمَامِ لَيْسَ لِلْاِحْتِرَازِ عَنِ الْقَاضِي، بَلْ لِكُونِهِ هُوَ الْأَصْلُ وَالْقَاضِي نَائِبٌ عَنْهُ فِي تَنْفِيزِ الْأَحْكَامِ، كَمَا مَرَّ^(٨) فِي قَوْلِهِ: «فَيَسْأَلُهُمُ الْإِمَامُ» وَ«بَدَأَ الْإِمَامُ بِرَحْمِهِ» وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَفِي "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ"^(٩) عَنْ "مُعِينِ الْحُكَّامِ": «لِلْقَضَاةِ تَعَاطِي كَثِيرٌ مِنْ هَذِهِ الْأُمُورِ حَتَّى إِدَامَةَ الْحَبْسِ وَالْإِعْلَاطِ عَلَى أَهْلِ الشَّرِّ بِالْقَعَمِ لَهُمْ وَالتَّحْلِيفِ بِالطَّلَاقِ وَغَيْرِهِ وَتَحْلِيفِ الشُّهُودِ إِذَا ارْتَابَ مِنْهُمْ، ذَكَرَهُ فِي "النَّاتِرِ خَانِيَّةٍ"^(١٠)، وَتَحْلِيفُ

(١) "الهداية": كتاب الحدود - فصل في كيفية الحد وإقامته ٩٩/٢.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ١٧٤/٣.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٤٣/٢.

(٤) (المقولة [١٨٨٧٠] قوله: «هو لغة: التأديب مطلقاً»).

(٥) في هذه المقولة.

(٦) تقدم ترجمته في هذه المقولة.

(٧) (المقولة [١٨٨٨٨] قوله: «والتعزير ليس فيه تقديم»).

(٨) ١٩٥ - "در".

(٩) "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ": كتاب الحدود ٥٩١/١ «هامش "جمع الأنهر"».

(١٠) "الناتر خانية": كتاب الحدود - الفصل السابع: دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي ١٣٤/٥ وما بعدها يتصرف.

إِلَّا أَنْ يَقَعَ الْيَأْسُ مِنْ بُرْئِهِ فَيُقَامَ عَلَيْهِ، "بحر"^(١)، (ويُقامُ على الحاملِ بعدَ وضعِها)^(٢) لا قبلَه أصلاً بل تُحبسُ لو زناها ببَيِّنَةٍ، (فإنْ كَانَ حَدُّهَا الرَّحْمَ رُجِمَتْ حِينَ وَضَعَتْ) إلا إذا لم يكنْ للمولودِ من يربِّيهِ.....

الْمُتَّهَمُ لِاخْتِبَارِ^(٣) حَالِهِ، وَ^(٤) الْمُتَّهَمُ بِسَرْقَةٍ يَضْرِبُهُ وَيَحْبِسُهُ الْوَالِي وَالْقَاضِي)) اهـ، وسيأتي^(٥) في بابِ التَّعْزِيرِ أَنَّ لِلْقَاضِي تَعْزِيرَ الْمُتَّهَمِ، وَصَرَّحَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٦) قُبَيْلَ الْجِهَادِ: ((أَنَّ مِنَ السِّيَاسَةِ عُقُوبَتَهُ إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ سَارِقٌ وَأَنَّ الْمَسْرُوقَ عِنْدَهُ، فَقَدْ أَحْزَا وَقَتْلَ النَّفْسِ بِغَبَةِ الظَّنِّ، كَمَا إِذَا دَخَلَ عَلَيْهِ رَجُلٌ شَاهِراً سَيْفَهُ وَغَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ يَقْتُلُهُ))، وسيأتي^(٧) تَمَامُ ذَلِكَ فِي كِتَابِ السَّرْقَةِ. [١٨٤٣٥١] (قوله: إِلَّا أَنْ يَقَعَ الْيَأْسُ مِنْ بُرْئِهِ فَيُقَامَ عَلَيْهِ) أي: بَأَنْ يَضْرَبَ ضَرْباً خَفِيفاً يَحْتَمِلُهُ، وَفِي "الْفَتْحِ"^(٨): ((وَلَوْ كَانَ الْمَرَضُ لَا يُرْجَى زَوَالُهُ كَالسَّلِّ أَوْ كَانَ ضَعِيفَ الْخَلْقَةِ فَعِنْدَنَا وَعِنْدَ "الشَّافِعِيِّ": يُضْرَبُ بِعُكَّالٍ فِيهِ مِائَةُ شِمْرَاخٍ دَفْعَةً، وَتَقْدَمُ [١٨٤٣٤/٤] فِي الْأَيْمَانِ أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ وَصُولِ الْكُلِّ إِلَى بَيْتِهِ، وَلِذَا قِيلَ: لَا بُدَّ أَنْ تَكُونَ مَبْسُوطَةً)) اهـ، وَالْعُكَّالُ وَالْعُكُّوْلُ عُنْفُودُ النَّخْلِ. [١٨٤٣٦١] (قوله: لَا قَبْلَهُ أَصلاً) أي: سَوَاءٌ كَانَ حَدُّهَا الْجَلْدُ أَوْ الرَّجْمُ؛ كَيْ لَا يُؤَدِّيَ إِلَى هَلَاكِ الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهُ نَفْسٌ مُحْتَرَمَةٌ لَا جَرِمَةَ مِنْهُ، "فتح"^(٨).

[١٨٤٣٧١] (قوله: إِلَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ إِلَّاخ) هَذِهِ رَوَايَةٌ عَنْ "الإمامِ" اقْتَصَرَ عَلَيْهَا صَاحِبُ "المُخْتَارِ"^(٩)،

(١) "البحر": كتاب الحدود ١١/د بتصرف، وعزا استثناء اليأس من البرء إلى "الظهيرية".

(٢) في "ب": ((رضعها)) بالراء، وهو تحريف.

(٣) في النسخ جميعها: ((لا اعتبار))، وما أثبتناه من "الدر المنقذ"، وهو الأول.

(٤) في "ب" و"م": ((أو)).

(٥) ص ٢٥٧ - "در".

(٦) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٤٠/٣ بتصرف.

(٧) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((تَمَّ نَقْلُ)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٩/د بتصرف.

(٩) انظر "الإختيار": كتاب الحدود - فصل في بيان حدِّ الزنى ٨٤/٤.

فَحَتَّى يَسْتَغْنِيَ، وَلَوْ أَدَّعَتِ الْحَبْلَ يُرِيهَا النِّسَاءَ، فَإِنْ قُلْنَ: نَعَمْ.....

قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(١): ((وُظَاهِرُهُ أَنَّهَا هِيَ الْمَذْهَبُ))، وَفِي "النَّهْرِ"^(٢): ((وَلَعَمْرِي إِنَّهَا مِنَ الْحُسْنِ بِمَكَانٍ))، وَفِي حَدِيثِ "الْغَامِذِيَّةِ": ((أَنَّهُ ﷺ رَجَمَهَا بَعْدَمَا فَطَمَتْهُ))^(٣)، وَفِي حَدِيثٍ آخَرَ: ((قَالَ: لَا نَرَجُمُهَا وَنَدَعُ وَلَدَهَا صَغِيرًا لَيْسَ لَهُ مَنْ يُرْضِعُهُ، فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ مِنَ الْأَنْصَارِ: إِلَيَّ رِضَاعُهُ، فَرَجَمَهَا))، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤): ((وَهَذَا يَقْتَضِي أَنَّ الرَّجْمَ عِنْدَ الْوَضْعِ بِخِلَافِ الْأَوَّلِ، وَالطَّرِيقَانِ فِي "مُسْلِمٍ"، وَهَذَا أَصَحُّ طَرِيقًا لِلْخ)).

١٨٤٣٨ | (قَوْلُهُ: فَحَتَّى يَسْتَغْنِيَ) عِبَارَةُ "الْفَتْحِ"^(٤): ((حَتَّى تَقْطِيعُهُ)).

(١) "البحر": كتاب الحدود ١٢/٥ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/ب.

(٣) أخرجه مسلم (١٦٩٥) في الحدود - باب مَنْ اعْتَرَفَ عَلَى نَفْسِهِ بِالزُّنَى، وَ أَبُو دَاوُدَ (٤٤٤٢) فِي الْخُدُودِ - بَابِ الْمَرْأَةِ الَّتِي أَمَرَ النَّبِيُّ ﷺ بِرَجْمِهَا مِنْ جُهْنَمَ، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكِبْرَى" (٧١٦٧) فِي الرَّجْمِ - بَابُ الْمَسْأَلَةِ عَنْ عَقْلِ الْمُعْتَرِفِ بِالزُّنَى مُخْتَصَرًا، وَ (٧١٩٧) بَابُ الْخَفَرَةِ لِلْمَرْأَةِ إِلَى تُنْذَوْتِهَا، وَ (٧٢٠٢) بَابُ إِلَى أَيْنَ يُخْفَرُ لِلرَّجُلِ، وَ أَحْمَدُ ٣٤٧/٥ - ٣٤٨، وَ الدَّرَامِيُّ (٢٣٢٥) فِي الْخُدُودِ - بَابُ الْخَفَرِ لِمَنْ يُرَادُ رَجْمُهُ مُخْتَصَرًا، وَ (٢٣٢٩) بَابُ الْحَامِلِ إِذَا اعْتَرَفَتْ بِالزُّنَى، وَ الْبَيْهَقِيُّ ٢٢١/٨ فِي الْخُدُودِ - بَابُ فِي خَفَرِ الْمَرْجُومِ وَالْمَرْجُومَةِ، وَ ٢٢٩/٨ بَابُ الْحَبْلَى لَا تُرْجَمُ حَتَّى تَضَعَ، مِنْ طَرَفٍ عَنْ بَشِيرِ بْنِ الْمُهَاجِرِ، حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ بُرَيْدَةَ عَنْ أَبِيهِ بُرَيْدَةَ بْنِ الْحَصِيبِ ﷺ، وَفِي قِصَّةِ مَا عَزَّ وَ الْغَامِذِيَّةِ بِالرَّوَايَةِ الْأُولَى ((فَلَمَّا فَطَمَتْهُ أَتَتْهُ بِالْصَّبِيِّ فِي يَدِهِ كَسْرَةً خَبِيرًا...)) وَبَشِيرٌ: لَيْسَ بِهِ بَأْسٌ، قَالَ الْبُخَارِيُّ: يَخَالَفُ فِي بَعْضِ حَدِيثِهِ وَلِذَلِكَ رَجَّحَ فِي الْفَتْحِ الرَّوَايَةَ الثَّانِيَةَ.

وَأَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٦٩٥) وَ أَبُو دَاوُدَ (٤٤٣٣) بَابُ رَجْمِ مَا عَزَّ - بِاخْتِصَارٍ شَدِيدٍ -، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكِبْرَى" (٧١٦٣) بَابُ كَيْفِ الاعْتِرَافِ بِالزُّنَى؟ وَ (٧١٨٦) نَوْعٌ آخَرُ مِنَ الاعْتِرَافِ. وَ الدَّرَاقُطْنِيُّ ٩١/٣ - ٩٢ فِي الْخُدُودِ، وَ الْبَيْهَقِيُّ ٢١٤/٨ فِي الْخُدُودِ - بَابُ مَا يَسْتَدُلُّ بِهِ عَلَى شُرَاطِطِ الْإِحْصَانِ، وَ ٢٢٦/٨ بَابُ مَنْ قَالَ: لَا يَقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ حَتَّى يَعْتَرَفَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ٢٢٩/٨ بَابُ الْحَبْلَى لَا تُرْجَمُ حَتَّى تَضَعَ، كُلُّهُمْ عَنْ يَحْيَى بْنِ يَعْلَى بْنِ الْحَارِثِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ غِيلَانَ بْنِ جَامِعٍ عَنْ عَلْقَمَةَ بْنِ مَرْثَدٍ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ بُرَيْدَةَ عَنْ أَبِيهِ... فَذَكَرَ الرَّوَايَةَ الثَّانِيَةَ، قَالَ النَّسَائِيُّ: هَذَا صَالِحُ الْإِسْنَادِ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٣٠/٥.

حبسها سنتين ثم رجمها، "إختيار"^(١)، (وإن كان الجلد فبعد النفس) لأنه مرض.
(و) شرائط (إحصان الرِّجْم) سبعة: (الحرية والتكليف) عقل وبلوغ (والإسلام....

[١٨٤٣٩] (قوله: حبسها سنتين) أي: إذا ثبت زناها بالبيّنة، كما مر، "ط"^(٢).

مطلب: شرائط الإحصان

[١٨٤٤٠] (قوله: وشرائط إحصان الرِّجْم) الإضافة بيانية، أي: الشرائط التي هي الإحصان، فالإحصان هو الأمور المذكورة فهي أجزاء، وقيد بالرِّجْم؛ لأن إحصان القذف غير هذا، كما سيأتي، "فتح"^(٣) ملخصاً.

[١٨٤٤١] (قوله: عقل وبلوغ) بدل من قوله: ((والتكليف)) وبيان له، واعتراض بأن التكليف شرط لكون الفعل زني؛ لأن فعل الصبي والمجنون ليس بزني أصلاً، وأجاب في "البحر"^(٤): ((بأنه إنما جعله شرط الإحصان؛ لأجل قوله: ((وكونهما بصفة الإحصان)) اهـ، يعني: أنه شرط باعتبار أن الزاني لو كان رجلاً مثلاً فلا يرجم إلا إذا كان قد وطئ زوجة له مكلفة، فكونها مكلفة شرط في كونه محصناً، لا في كون فعله الذي فعله مع الأجنبية زني، ولذا يحلله به إذا لم تكن زوجته مكلفة ولا يرجم لعدم إحصانه.

١٤٨/٣

[١٨٤٤٢] (قوله: والإسلام) حديث: ((من أشرك بالله فليس بمحصن^(٥)))، ورجحه رحمته.

(١) "الإختيار": كتاب الحدود - فصل في بيان حد الزاني ٨٨/٤.

(٢) "ط": كتاب الحدود ٣٩٣/٢ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٢/٥ - ٢٣.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٥) أخرجه الدارقطني ١٤٦/٣ - ١٤٧ في الحدود والديات، وابن عدي في "الكامل" ١٦٩/١، والبيهقي ٢١٦/٨ في

الحدود - باب من قال من أشرك بالله فليس بمحصن، كلهم من طريق أحمد بن أبي نافع عن عفيف بن سالم عن الثوري عن موسى بن عقبة عن ابن عمر مرفوعاً قال: ((لا يحصن أهل الشرك بالله شيئاً))، قال البيهقي: وهو منكر من حديث الثوري. قال الدارقطني: وهم عفيف في رفعه والصواب موقوف من قول ابن عمر =

والوطء) وكونه (بنكاح صحيح).....

اليهوديين^(١) إنما كان بحكم التوراة قبل نزول آية الرجم، ثم نسيخ، "بحر"^(٢)، وتحقيقه في "الفتح"^(٣)، وخالف في هذا الشرط "أبو يوسف" و"الشافعي".

[١٨٤٤٣] (قوله: والوطء) أي: الإيلاج وإن لم ينزل، كما في "الفتح"^(٤) وغيره.

[١٨٤٤٤] (قوله: وكونه بنكاح صحيح) خرج الفاسد كالنكاح بغير شهود فلا يكون به

= واعترضه ابن القطان كما في "نصب الرأية" ٣/٣٢٧ بأن عقيفا ثقة، ومال إلى قول ابن عدي أن الواجم فيه أحمد بن أبي نافع الموصلي، فقد قال فيه أبو يعلى الموصلي: لم يكن موضعاً للحديث، وقال ابن عدي: مقارب الحديث، ليست أحاديثه بالمتكررة جداً، وهذا الحديث غير محفوظ.

ثم أخرجه الدارقطني، والبيهقي من طريق وكيع وأبي أحمد الزبيري عن سفيان الثوري، به موقوفاً.

وأخرجه البيهقي من طريق جويرية عن نافع به موقوفاً، ثم قال: هكذا رواه أصحاب نافع عن نافع.

وأخرجه هو والدارقطني من طريق إسحاق بن راهويه، وهو في "نصب الرأية" في الحدود -

الحديث الثامن عشر: قال إسحاق: أخبرنا عبد العزيز بن محمد الدراودي عن عبيد الله عن نافع عن ابن

عمر مرفوعاً: ((مَن أشرك بالله فليس بمُحصن))، قال إسحاق: رفعه مرة عن النبي ﷺ، ووقفه مرة. قال

الدارقطني: لم يرفعه غير إسحاق، ويقال: إنه رجع عنه، والصواب موقوف اهـ. وظاهر أن إسحاق نسب

التردد فيه لعبد العزيز والله أعلم.

(١) هذا الحديث مروى من طرق عن ابن عمر، وأبي هريرة، وجابر بن عبد الله والبراء بن عازب، وجابر بن سمرة،

وغيرهم أمّا عن ابن عمر فرواه نافع وسالم وعبد الله بن دينار وزيد بن أسلم ويحيى بن وثاب وغيرهم عن ابن عمر.

أخرجه مالك في "الموطأ" (٥١٢) في الحدود - باب ما جاء في الرجم، ومن طريق البخاري (٦٨٤١) في الحدود - باب أحكام

أهل الذمة وإحصائهم، ومسلم (١٦٩٩) في الحدود - باب رجم اليهود من أهل الذمة في الزنا، وأبو داود (٤٤٤٦) في

الحدود - باب من رجم اليهوديين، والترمذي (١٤٣٦) في الحدود - باب ما جاء في رجم أهل الكتاب، والنسائي في

"الكبرى" في الرجم كما في "التحفة" ٢٠٧/٦، وأحمد ٧٦/١٧، وابن حبان في "صحيحه" (٤٤٣٤) في الرجم، وغيرهم.

وكذلك رواه أيوب وعبيد الله وموسى بن عقبة وعبد الكريم الجزري وابن أبي ليلى بنحو رواية مالك عن نافع،

به، وبعضهم يختصره.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٤/٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٥/٥.

حَالِ الدُّخُولِ (و) كَوْنُهُمَا (بِصِفَةِ الإِحْصَانِ) الْمَذْكُورَةِ وَقَتِ الْوُطْءِ، فَإِحْصَانُ كُلِّ مِنْهُمَا

مُحْصَنًا، "ط" ^(١)، وَيَنْبَغِي أَنْ يَزِيدَ ((اتِّفَاقًا))، لِمَا سَيَذْكُرُهُ ^(٢) "الْمُصَنِّفُ" قُبِيلَ حَدِّ الشُّرْبِ: ((أَنَّهُ لَوْ كَانَ بَلَا وَلِيٍّ لَا يَكُونُ مُحْصَنًا عِنْدَ الثَّانِي))، تَأْمَلْ.

١١٨٤٤٥١ (قَوْلُهُ: حَالِ الدُّخُولِ) مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: ((صَحِيحٌ))، قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٣): ((يَعْنِي: تَكُونُ الصَّحَّةُ قَائِمَةً حَالِ الدُّخُولِ، حَتَّى لَوْ تَزَوَّجَ مَنْ عُلِقَ طَلَاقُهَا بِتَزَوُّجِهَا يَكُونُ النِّكَاحُ صَحِيحًا، فَلَوْ دَخَلَ ١٤٤٤٤/٤/بِهَا عَقِبَهُ ^(٤) لَا يَصِيرُ مُحْصَنًا لَوْ قَوَّعَ الطَّلَاقَ قَبْلَهُ)) اهـ، وَتَبِعَهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٥).

قُلْتُ: وَمُقْتَضَاهُ أَنَّ الْوُطْءَ حَصَلَ فِي نِكَاحٍ، لَكِنَّهُ غَيْرُ صَحِيحٍ، مَعَ أَنَّهُ لَمْ يَحْصُلْ فِي النِّكَاحِ أَصْلًا، فَلِأَوَّلَى أَنْ يَكُونَ احْتِرَازًا عَمَّا لَوْ وَطِئَ فِي نِكَاحٍ مُوقُوفٍ عَلَى الْإِحْزَارَةِ ثُمَّ أَحَازَتْ الْمَرْأَةُ الْعَقْدَ، أَوْ وَلِيِّ الصَّغِيرَةِ فَلَا يَكُونُ بِهَذَا الْوُطْءِ مُحْصَنًا وَإِنْ كَانَ الْعَقْدُ صَحِيحًا؛ لِأَنَّهُ وَطْءٌ فِي عَقْدٍ لَمْ يَصِحَّ إِلَّا بَعْدَهُ، لَا فِي حَالَةِ الْوُطْءِ، تَأْمَلْ.

١١٨٤٤٦١ (قَوْلُهُ: وَكَوْنُهُمَا) أَيِ: الزَّوْجَيْنِ الْمَفْهُومَيْنِ مِنْ قَوْلِهِ: ((وَالْوُطْءُ بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ))، وَفِي هَذَا الْحَلِّ إِصْلَاحُ لِعِبَارَةِ الْمُتَنِّ، فَإِنَّهَا لَا تُفِيدُ اشْتِرَاطَ إِحْصَانِ كُلِّ مِنْهُمَا لِإِحْصَانِ الْآخَرِ، وَفِيهِ خِلَافُ "الشَّافِعِيِّ" ^(٦).

(قَوْلُهُ: وَيَنْبَغِي أَنْ يَزِيدَ ((اتِّفَاقًا)) (إِلخ) لَوْ زَادَهُ لَا يَسْتَقِيمُ كَلَامُهُ إِلَّا عَلَى قَوْلِ "أَبِي يُوسُفَ"، وَالظَّاهِرُ اعْتِمَادُ غَيْرِهِ، فَلَا فَائِدَةَ فِي الزِّيَادَةِ إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّ قَوْلَهُ هُوَ الْمَعْتَمَدُ، أَوْ لَا خِلَافَ فِي الْمَسْأَلَةِ، وَإِنَّمَا تُنْسَبُ لَهُ؛ لِأَنَّهُ الرَّأْيُ لَهَا، فَحِينَئِذٍ يَسْتَقِيمُ زِيَادَةُ هَذَا الْقَيْدِ.

(قَوْلُهُ: قُلْتُ: وَمُقْتَضَاهُ أَنَّ الْوُطْءَ حَصَلَ فِي نِكَاحٍ (إِلخ) قَدْ يُقَالُ: إِنَّ السَّالَةَ تَصَدَّقُ بِنَفْيِ الْمَوْضُوعِ، فَيَصِحُّ

(١) "ط": كتاب الحدود ٣٩٣/٢ بتصرف.

(٢) ص ١٢٠ - "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٣/٥.

(٤) فِي "٣" وَ"ب" وَ"م": ((عَقِبَهُ))، وَمَا أُبْتِئَهُ مِنَ "الأصل"، قَالَ فِي "المصباح" مادة ((عَقِبَ)): ((قَوْلُ الْفُقَهَاءِ: - (يَفْعَلُ ذَلِكَ عَقِيبَ الصَّلَاةِ)) وَغَوْهَ بِالْيَاءِ - لَا وَجْهَ لَهُ إِلَّا عَلَى تَقْدِيرِ مَحْذُوفٍ، وَالْمَعْنَى: فِي وَقْتِ عَقِيبِ وَقْتِ الصَّلَاةِ، فَيَكُونُ ((عَقِيبَ)) صِفَةً ((وَقْتِ))، ثُمَّ حُذِفَ مِنَ الْكَلَامِ حَتَّى صَارَ عَقِيبَ الصَّلَاةِ)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق ١/٣٠١.

شرط لصيرورة الآخر محصناً^(١)، فلو نكح أمة أو الحرة عبداً فلا إحصان إلا أن يطأها بعد العتق فيحصل الإحصان به لا بما قبله،

قُلْتُ: وَقَدْ يَكُونُ أَحَدُهُمَا مُحْصَنًا دُونَ الْآخَرِ، كَمَا لَوْ خَلَا بِهَا وَأَقَرَّ بِأَنَّهُ وَطِئَهَا أَوْ بِأَنَّهُا كَانَتْ مُسْلِمَةً وَأَنْكَرَتْ إِذَا زَنَى يُرْجَمُ؛ لِأَنَّهُ مُحْصَنٌ بِإِقْرَارِهِ، كَمَا سَبَقَتْ^(٢) قُبَيْلَ حَدِّ الشُّرْبِ. ١١٨٤٤٧ (قوله: فلو نكح أمة إلخ) تفريع على الشرط الأخير، أي: لو نكح الحر أمة أو العبد حرةً ووطئها لم يكن واحد منهما محصناً، إلا أن يطأها بعد العتق في الصورتين فحينئذ يحصل لكل منهما الإحصان بهذا الوطء؛ لانتصاب كل منهما بصفة الإحصان وقته، حتى لو زنى أحدهما بعد هذا الوطء يرجم، بخلاف الوطء الحاصل قبل العتق، وكذا لو دخل الحر المكلف المسلم، تنكوحته الكافرة أو المجنونة أو الصغيرة لم يكن أحدهما محصناً، إلا أن يطأها ثانياً بعد إسلامها أو إفاتها أو بلوغها، وكذا لو كان الزوج صيباً أو مجنوناً أو كافراً وهي حرة مكلفة مسلمة، حتى لو دخل بها الزوج وهو كذلك ثم زنت لا ترجم؛ لعدم إحصانها، وصورة كون زوج المسلمة كافراً كما في الفتح^(٣): ((أَنْ يَكُونَ كَافِرِينَ، فَتُسَلِّمَ هِيَ فَيَطْأَهَا قَبْلَ عَرْضِ الْقَاضِي الْإِسْلَامَ عَلَيْهِ وَإِبَائِهِ فَإِنَّهُمَا زَوْجَانِ مَا لَمْ يُفَرِّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا بِإِبَائِهِ)) اهـ.

(تنبيه)

اشتراط إحصان كل من الزوجين للرجم لا ينافي قولهم: — كما يأتي^(٤) قُبَيْلَ حَدِّ الشُّرْبِ — ((إِذَا كَانَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مُحْصَنًا دُونَ الْآخَرِ يُرْجَمُ الْمُحْصَنُ وَيُجْلَدُ غَيْرُ الْمُحْصَنِ))؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا كَانَ مُحْصَنًا الْإِحْصَانَ الْمَذْكُورَ بِشُرُوطِهِ ثُمَّ زَنَى بِامْرَأَةٍ فَإِنَّهُ يُرْجَمُ، ثُمَّ الْمَرْأَةُ الْمَزْنِيَّةُ بِهَا إِذَا كَانَتْ مُحْصَنَةً مِثْلَهُ تَرْجَمُ أَيْضًا وَإِلَّا فَتُجْلَدُ، وَكَذَا الْمَرْأَةُ إِذَا كَانَتْ مُحْصَنَةً الْإِحْصَانَ الْمَذْكُورَ ثُمَّ زَنَتْ بِرَجُلٍ.

أن يقال في صورة "الفتح": إنه لم يوجد النكاح الصحيح؛ لعدم وجود أصل النكاح، كما أنه في صورة "المحشي" لم يوجد؛ لعدم وجود الصحة، تأمل.

(١) في "د" و "و": ((لصيرورة الآخر به محصناً)) بزيادة ((به)).

(٢) ص ٢٠ - "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد د/ ٢٤.

(٤) ص ٢٠ - "در".

حتى لو زنى ذمي بمسلمة ثم أسلم لا يُرجم بل يُجلد، وبقي شرط آخر ذكره "ابن كمال"، وهو: أن لا يبطل إحصانها بالارتداد، فلو ارتدّا ثم أسلما لم يعد

[١٨٤٤٨] (قوله: حتى لو زنى ذمي بمسلمة إلخ) أطلق الذمي فشمل ما لو كان له زوجة دخل بها أو لا، وكون المزني بها مسلمة [٤/١٤٠] غير قيد، وإنما لم يرجم لعدم إحصانه؛ لكونه غير مسلم وقت الفعل وإن صار مُحصناً بعد إسلامه، كما يُفهم من الإطلاق، فيُفيد أنه لا بُد في الرجْم من كونه مسلماً وقت الزنى، وكذا الحرّة، حتى لو أسلم أو أُعتق بعد الزنى ثم صار مُحصناً لا يُرجم، بل يُجلد، فلما رُد بهذا التفريع بيان هذِهِ الفائِدة مع تأويل ما وقع في "فتاوى قارئ الهداية"^(١)، كما أفاده في "النهر"^(٢)؛ حيث قال بعد تقرير شرائط الإحصان: ((وهذا يقتضي أن الذمي لو زنى بمسلمة ثم أسلم لا يُرجم، ولا يُعارضه ما في "فتاوى قارئ الهداية"^(٣): من أنه لو زنى أو سرق ثم أسلم إن ثبت ذلك بإقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه الحد، وإن بشهادة أهل الذمة لا يُقام عليه الحد؛ لأنه أراد بالحد هنا الجلد)) اهـ.

[١٨٤٤٩] (قوله: فلو ارتدّا ثم أسلما إلخ) عزاه "ابن الكمال" إلى "شرح الطحاوي"، ومثله في "الفتح"^(٤)، وقيد بارتدادهما معاً في "الفتح"^(٤) أي: ليعود النكاح بعدوئهما إلى الإسلام بلا تحديد عقْدٍ آخر، بقي لو ارتدّا أحدهما ففي "النهر"^(٥): ((وعن "محمّد": لو لحقت الزوجة بدار الحرب

(قوله: بقي لو ارتدّا أحدهما إلخ) في "السندي" عن "الهندي": ((وإذا ارتد بعد وجوب الحد ثم أسلم يُجلد ولا يُرجم، وكذا لا يُجلد إذا كان الواجب هو الجلد، كذا في "العتابية"، فَرِدَّه كلُّ منهما معاً، أو رَدَّ أحدهما تبطل إحصانه، ثم لا يعود إلا بتجديد عقْدٍ وتحديد وطء بعد الإسلام فيما لو وقع الارتداد مرتباً، أو بتجديد وطء فقط لو أسلما معاً بعد ارتدادهما)) اهـ.

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في ذرء الحد عن الذمي إذا أسلم ص ١٠٧-١٠٨ -

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ -

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في ذرء الحد عن الذمي إذا أسلم ص ١٠٧-١٠٨ -

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في كيفية إقامة الحد ٢٣/٥ -

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ -

إلا بالدخول بعده، ولو بطل بجنون أو عته عاد بالإفاقة، وقيل: بالوطء بعده، (و) اعلم أنه (لا يجب بقاء النكاح لبقائه) أي: الإحصان، فلو نكح في عمره مرة ثم طلق وبقي مجرداً وزنى رجماً،.....

مرتدةً وسيئت لا يطل إحصان الزوج، كذا في "المحيط") اه، وهو ظاهر؛ لما يأتي^(١) من أنه لا يجب بقاء النكاح لبقاء الإحصان، وظاهره أنه يطل إحصانها وإن عادت مسلمة، ولذا قال: لو أسلم لم يعد إلا بالدخول بعده، أي: لا بُدَّ من تحقق شروط الإحصان عند وطء آخر بعد الإسلام، فعلم أن الردة تطل اعتبار الوطء بالنكاح الصحيح، وإذا بطل اعتبارها بطل الإحصان سواء كان المرتد كلاً منهما معاً^(٢) أو أحدهما، لكن إذا ارتد أحدهما ثم أسلم لا يصير مُحصناً إلا بتجديد عقده عليها أو على غيرها ووطؤها بعده وهما بصيغة الإحصان فيعود له إحصان جديد؛ لأن الردة أبطلت الإحصان السابق.

[١٨٤٥٠] (قوله: وقيل: بالوطء بعده) نسبة في "النهر"^(٣) و"البحر"^(٤) إلى "أبي يوسف".

[١٨٤٥١] (قوله: واعلم إلخ^(٥)) ذكر هذه المسألة في "الدرر"^(٦).

[١٨٤٥٢] (قوله: فلو نكح في عمره مرة) أي: ودخل بها، "درر"^(٦).

[١٨٤٥٣] (قوله: ثم طلق) عبارة "الدرر"^(٦): ((ثم زال النكاح))، وهي أعم؛ لشمولها زوال

النكاح بموتها أو رديها أو نحو ذلك.

(١) في هذه الصحيفة.

(٢) ((معاً)) ليست في "٣".

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/١.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٥) هذه المقولة مقدمة على المقولة التي قبلها في "الأصل" و"٣".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ٦٣/٢.

وَنَظَمَ بَعْضُهُمُ الشَّرُوطَ فَقَالَ:

شُرُوطُ الْإِحْصَانِ أَتَتْ سِتَّةً فَخُذْهَا عَنِ النَّصِّ مُسْتَفْهِمًا
بُلُوغٌ وَعَقْلٌ وَحَرِيَّةٌ وَرَابِعُهَا كَوْنُهُ مُسْلِمًا
وَعَقْدٌ صَحِيحٌ وَوِطْءٌ مَبَاحٌ مَتَى اخْتَلَّ شَرْطٌ فَلَا يُرْجَمَا

(١٨٤٥٤) (قوله: وَنَظَمَ بَعْضُهُمُ الْإِحْصَانِ) نَقَلَ الْقَاضِي "زَيْنُ الدِّينِ بْنُ رَشِيدٍ" ^(١) صَاحِبُ "الْعُمْدَةِ" عَنْ "الْفَاكِهَانِي" الْمَالِكِيِّ ^(٢)، كَمَا فِي "التَّثَانِي" ^(٣)، وَيُوجَدُ فِي بَعْضِ النُّسخِ شُرُوطُ الْحَصَانَةِ فِي مِثْقَةٍ. اهـ "ط" ^(٤).
أَقُولُ: وَهَذَا هُوَ الصَّوَابُ؛ لِأَنَّ الشَّطْرَ الْأَوَّلَ الَّذِي ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ" مِنْ بَحْرِ السَّرِيعِ وَالْبَقِيَّةُ مِنْ بَحْرِ الْمُتَقَارِبِ، فَافْهَمْ، وَقَوْلُهُ فِي آخِرِ الْآيَاتِ: ((فَلَا يُرْجَمَا)) بِالْيَاءِ [٤/١٤٥؛ ١/٤] الْمُتَنَادِ التَّحْيِيَّةُ كَمَا رَأَيْنَاهُ فِي النُّسخِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ بِالْفَوْفِيَّةِ وَلَا نَاهِيَةً، وَأَصْلُهُ: لَا تَرْجَمُنْ بَنُو التَّوَكِيدِ الْمُخَفَّفَةِ قَلِبَتْ أَلْفًا؛ إِذْ لَوْ كَانَتْ (لَا) نَاهِيَةً وَجَبَ الرُّفْعُ، وَلَعَلَّ اقْتِصَارَ "النَّاطِقِ" عَلَى الشَّرُوطِ السِّتَةِ لَكَوْنِهَا مَذْهَبَ الْمَالِكِيَّةِ، وَزَيْدٌ عَلَيْهَا عِنْدَنَا كَوْنُهُمَا بِصِفَةِ الْإِحْصَانِ وَقَتِ الْوِطْءِ، وَعَدَمُ الْارْتِدَادِ فَصَارَتْ ثَمَانِيَّةً، وَيُرَادُ كَوْنُ الْعَقْدِ صَحِيحًا فَتَقْصِيرُ تِسْعَةً ^(٥)، وَقَدْ غَيَّرْتُ هَذَا النَّظْمَ جَامِعًا لِلتَّسْعَةِ، فَقُلْتُ: [الْمُتَقَارِبِ]

شُرَاطُ الْإِحْصَانِ تَسْعُ أَتَتْ مَتَى اخْتَلَّ شَرْطٌ فَلَا تُرْجَمَا
بُلُوغٌ وَعَقْلٌ وَحَرِيَّةٌ وَدَيْنٌ وَقَدْ ارْتَدَادُهُمَا ^(٦)
وَوِطْءٌ بَعْدُ صَحِيحٌ لِمَنْ غَدَتْ مِثْلُهُ فِي الَّذِي قَدْ مَا

(١) نَمِ نَقَفَ لَدَى عَلَى تَرْجَمَةٍ.

(٢) تَقَدَّمَ تَرْجَمَتُهُ ٤٧٨/٧.

(٣) هُوَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ خَالِدِ التَّثَانِي الْمَعْرِيُّ الْمَالِكِي، شَمْسُ الدِّينِ، (ت ٩٤٢هـ). ("نِيلُ الْإِبْتِهَاجِ" ٥٨٨هـ، "شَذَرَاتُ الذَّهَبِ" ٣١٤/١٠، وَوَفَاتَهُ فِيهِ سَنَةُ ٩٣٧ هـ، "هِدَايَةُ الْعَارِفِينَ" ٢٣٦/٢).

(٤) "ط": كِتَابُ الْخُطُوبِ ٣٩٤/٢.

(٥) فِي "الْأَصْلِ": ((فَصَارَتْ ثَمَانِيَّةً، لَكِنَّ التَّكْلِيفَ مُشْتَمِلٌ عَلَى الْعَقْلِ وَالْبُلُوغِ، فَتَقْصِيرُ تِسْعَةٍ... (إِلخ)).

(٦) فِي هَامِشِ "ب" وَ"م": قَوْلُهُ: ((وَدَيْنٌ (إِلخ)) وَجُدَ بِخَطِّهِ فِي هَامِشِ نَسْخَتِهِ بَدَلَ هَذَا الشَّطْرِ:

وَدَيْنٌ يَدُومُ بِهِ مُسْلِمًا

وَجَعَلَهُ نَسْخَةً أُخْرَى. اهـ. وَفِي "م": ((وَلَعَلَهُ)) بَدَلَ ((جَعَلَهُ)).

﴿باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب﴾

لقيام الشبهة لحديث ((ادروا الحدود بالشبهات ما استطعتم))، (الشبهة ما يشبه)
الشيء (الثابت وليس ثابت) في نفس الأمر، وهي.....

﴿باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب﴾

٢١٨٤٥٥١ (قوله: لقيام الشبهة علة لقوله: ((لا يوجب)).

٢١٨٤٥٦١ (قوله: لحديث^(١) علة لما فهم من العلة الأولى، وهو أن الحد لا يثبت عند قيام الشبهة،
وطعن بعض الظاهرية في الحديث بأنه لم يثبت مرفوعاً^(١)، والجواب: أن له حكم الرفع؛

(١) قال الكمال في "الفتح ٣٢/٥ ردًا على ابن حزم: إن الإرسال لا يقدر - أي عند الحنفية - وإن الموقوف في هذا له حكم المرفوع... اهـ والحديث أخرجه الترمذي (١٤٢٤) في الحدود - باب درء الحدود، والدارقطني ٨٤/٣ في الحدود، والحاكم ٣٨٤/٤ في الحدود، والبيهقي ٢٣٨/٨ باب درء الحدود بالشبهات، والخطيب في "تاريخه" ٣٣١/٥ من طريق محمد بن ربيعة والفضل بن موسى كلاهما عن يزيد بن زياد الأشجعي الشامي عن الزهري عن عروة عن عائشة مرفوعاً ((ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ بالعرف خير له من أن يخطئ في العقوبة)).

ثم أخرجه الترمذي، وابن أبي شيبة ٥١٦/٦ في الحدود - باب في درء الحدود بالشبهات، والبيهقي كلهم عن وكيع عن يزيد بن زياد، [قال ابن أبي شيبة: البصري عن الزهري... به ولم يرفعه.

قال الترمذي والبيهقي: ورواية وكيع أصح - أقرب لنصواب - ويزيد الدمشقي ضعيف الحديث، ويزيد بن أبي زياد الكوفي أثبت من هذا وأقدم، وزاد البيهقي: تفرد به يزيد الشامي عن الزهري وفيه ضعف، ورواه رشدين بن سعد عن عقيل عن الزهري مرفوعاً، ورشدين ضعيف.

وتعقب الذهبي الحاكم على تصحيحه فقال: قال النسائي: يزيد بن زياد شامي متروك، ولعل الذي دعا الحاكم إلى تصحيحه أن الفضل بن موسى قال: (الأشجعي) وهو ثقة. ومحمد بن ربيعة قال: (الدمشقي) وقال فيه أبو حاتم والبخاري: منكر الحديث، وقال وكيع: (البصري) وهذا أغربها فإن البخاري وأبا حاتم نصاً على أن الدمشقي يروي عنه وكيع وإلا فيتحول طعنهما إلى الأشجعي، وقد قال عنه أبو حاتم: صالح الحديث، وثقه أحمد وابن معين فليراجع والله أعلم.

قال الترمذي في "عنه الكبير": قال محمد بن إسماعيل: يزيد منكر الحديث ذاهب.

وأخرج الدارقطني ٨٤/٣، وعنه البيهقي ٢٣٨/٨، عن معاوية بن هشام عن مختار الثمار عن أبي مطر عن عني مرفوعاً: ((ادروا الحدود)).

ثم أخرجه البيهقي عن سهل بن حماد ثنا المختار بن نافع ثنا أبو حيان التميمي عن أبيه عن علي مرفوعاً: ((ادروا =

لأنَّ إسقاط الواجب بعد ثبوته بالشبهة خلاف مقتضى العقل، وأيضاً في إجماع فقهاء الأمصار

﴿باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه﴾

(قوله: لأنَّ إسقاط الواجب بعد ثبوته بالشبهة خلاف مقتضى العقل (الخ) أي: بل مقتضاه أنه بعد تحقق الثبوت لا يرتفع بشبهة، فحيث ذكره صحابيُّ حوِّلَ على الرِّفع.

= الحدود لا ينبغي للإمام أن يُعطِلَ الحدودَ)) ثم قال البخاريُّ: المختار بن نافع منكر الحديث، وأخرج الحارثي في "مسند أبي حنيفة"، وابن عدي في جزء له "من حديث أهل مصر والجزيرة" عن أبي حنيفة عن مَيْسَم عن ابن عباس. وأخرج ابن ماجه (٢٥٤٥) في الحدود - باب الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات، وأبو يعلى في "مسنده" (٦٦١٨) عن وكيع عن إبراهيم بن الفضل المخزومي عن سعيد المقرئ عن أبي هريرة نحوه مرفوعاً. وأخرجه ابن عدي ٢٣٢/١ عن سفيان الثوري عن رجل من أهل المدينة عن المقرئ عن أبي هريرة موقوفاً. قال ابن عدي: وهذا الحديث مشهور عن إبراهيم مرفوع رواد عنه جماعة. قال: والرجل هو إبراهيم بن الفضل ثم ضَعَفَهُ أَحَد. وقال البخاري وأبو حاتم والنسائي: منكر الحديث.

وأخرج ابن أبي شيبة ٥١٤/٦، والدرناقطني ٨٤/٣، والبيهقي ٢٣٨/٨ كلهم عن إسحاق بن أبي فروة عن عمرو بن شعيب عن أبيه أن معاذاً وعبد الله بن مسعود وعقبة بن عامر الجهني قالوا: ((إذا اشتبه عليك الحد فادرأه ما استطعت)) قال البيهقي: منقطع. ثم هي معلولة بإسحاق بن أبي فروة قال البخاري: تركوه، وقال عمرو بن علي، وأبو زرعة، وأبو حاتم، والنسائي: متروك الحديث، وقال علي: منكر الحديث، وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٤١) في الحدود - باب إعفاء الحد، وابن أبي شيبة ٥١٤-٥١٥ عن إبراهيم النخعي عن عمر نحوه.

وأخرج البيهقي ٢٣٨/٨ عن الحسن بن صالح عن أبيه قال: بلغنا أو بلغني عن عمر... فذكرَ بَعْنَاه. وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٤٠) عن القاسم بن عبد الرحمن قال ابن مسعود (ج)، والبيهقي ٢٣٨/٨ عن إبراهيم قال: قال ابن مسعود: ((ادروا الحدود ما استطعتم))، ثم قال البيهقي: موقوف منقطع. وأخرج مُسَدَّدٌ كما في "المطالب العالية" المسندة (١٨٧٠) لابن حجر، وابن أبي شيبة ٥١٥/٦، والبيهقي ٢٣٨/٨ من طريق سفيان عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله قال: ((ادروا الجلد والقتل عن المسلمين ما استطعتم)) قال البيهقي: هذا موصول، قال ابن حجر في "التلخيص" ٥٦/٤: إنسانه صحيح.

ثلاثة أنواع: شبهةٌ حكميةٌ (في المحلل، وشبهةٌ اشتباهٌ (في الفعل، وشبهةٌ في العقْد، والتحقيقُ دخولُ هذه في الأوليين، وسنحَقِّقُه، (فإن ادَّعاهَا) أي: الشُّبْهَة (وبرهنَ قُبُلَ) برهانهُ) (وسقط الحد، وكذا يسقط) أيضاً (بمجرد دعواها إلا في) دعوى (الإكراه) خاصةً، (فلا بد من البرهان)؛ لأنه دعوى بفعل الغير، فيلزم ثبوته، "بحر" (١).....

على الحكم المذكور كفاية، ولذا قال بعضهم: إن الحديث متفق عليه، وأيضاً تَلَقَّتْهُ الأُمَّةُ بِالْقَبُولِ، وفي تنبُّع المروي عن النبي ﷺ وعن أصحابه - من تلقين ماعز (٢) وغيره الرجوع احتيالاً للدرء بعد الثبوت - ما يفيد القطع بثبوت الحكم، وتأمُّه في "الفتح" (٣).

[١٨٤٥٧] (قوله: ثلاثة أنواع) يأتي بيانها.

[١٨٤٥٨] (قوله: في المحلل) هو الموطوءة، كما في "العيني" (٤) و"الشُّلبي" (٥) وغيرهما، فقوله

الآتي (٦): ((أي: الملوك)) بمعنى المملوك.

[١٨٤٥٩] (قوله: وبرهن) أي: على أنها أمة وليده، أو أمة أحد أبويه مثلاً.

[١٨٤٦٠] (قوله: وكذا يسقط بمجرد دعواها) أي: دعوى الشُّبْهَة، وهذا يُغْنِي عَمَّا قَبْلَهُ؛

لانفهامه منه بالأول.

[١٨٤٦١] (قوله: إلا في دعوى الإكراه إلخ) قلت: الظاهر في وجه الفرق أن الإكراه لا يُخْرِجُ

(قوله: الظاهر في وجه الفرق أن الإكراه لا يُخْرِجُ الفعل إلخ) فيه: أن شبهة الفعل كذلك؛ فإن الوطاء زنى حقيقة، ولذا لو جاءت بولادة يثبت نسبه وإن ادَّعاه، غير أن الحد سقط لمعنى جاء من قبله، وهو ظن الحل.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٢/٥ معزياً إلى "الإسبيحاني" رحمه الله.

(٢) تقدم تخرجه ص ٣٠.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٢/٥.

(٤) انظر "شرح العيني على النكح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٢٨٠/١.

(٥) "حاشية الشُّلبي على تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٧٥/٣.

(٦) المقولة [١٨٤٦٤] قوله: ((أي: الملوك)).

(لا حدًّا) بلازم (بشبهة المحل).....

الفعل عن كونه زنى، وإنما هو عذرٌ مُسقطٌ للحدِّ وإن لم يُسقطِ الإنم، كما يسقطُ القصاصُ بالإكراه على القتل دون الإنم، فلا يُقبلُ قوله، محجَّرٌ دعواه، بخلاف دعواه شبهة من الشبهة الثلاث؛ لأنه يُنكرُ السببَ الموجبَ للحدِّ، فإنَّ دعواه أنه تزوجها أو أنها أمةٌ ولديه إنكارٌ للوطء الخالي عن الملك وشبهته، فلذا قُبِلَ قوله بلا برهان، تأمل. والظاهر أنَّ لزوم البرهان على الإكراه خاصٌّ بما إذا ثبت زناه بالبيِّنة لا بإقراره.

(قوله: لا حدًّا بلازم) أي: ثابت.

مطلب في بيان شبهة المحل

١٨٤٦٣ (قوله: بشبهة المحل) هو الموطوعة كما مر^(١)، وهي المنافية للحرمة ذاتاً، على معنى أنا [١٨٤٦٣/٤] لو نظرنا إلى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيًا للحرمة، "نهر"^(٢). يعني: أنَّ النظر إلى ذات الدليل ينفي الحرمة ويثبت الحل مع قطع النظر عن المانع، كما في "القَهْستانِي"^(٣).

وحاصله: أنها وجد فيها دليلٌ مثبتٌ للحل، لكنَّه عارضه مانع، فأورث هذا الدليلُ شبهةً في حلِّ المحلِّ، والإضافة فيها على معنى ((في))، وقال "الزَيْلَعِي"^(٤): ((أي: لا يجب الحدُّ بشبهةٍ وجِدَّتْ في المحلِّ وإن عُلِمَ حرمةُ؛ لأنَّ الشبهة إذا كانت في الموطوعة ثبت فيها الملك من وجهه، فلم يبقَ معه اسمُ الزنى فامتنع الحدُّ على التقادير كلها، وهذا لأنَّ الدليلَ المثبتَ للحلِّ قائمٌ - وإن تخلفَ عن إثباته حقيقة المانع - فأورث شبهةً، فلهذا سُمِّيَ هذا النوعُ شبهةً في المحلِّ؛ لأنها نشأت عن دليلٍ موجبٍ للحلِّ في المحلِّ، بيانه: قوله عليه الصلاة والسلام: «أنت ومالك لأبيك»^(٥) يقتضي

(١) المقولة [١٨٤٥٨] قوله: ((في المحل)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٣٠١/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢٩١/٢.

(٤) "ببين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٧٦/٣ بتصرف يسير.

(٥) تقدم تخريجه ٦٤١/١٠.

أي: الملك، وتُسمَّى شبهةً حكميةً، أي: الثابت [شبهة^(١)] حكم الشرع بحله (وإن ظنَّ حرمةً كوطءِ أمةٍ ولديه، وولدٍ ولده) وإن سفلَ ولو ولدُه حيًّا، "فتح"^(٢).....

الملك؛ لأنَّ اللامَ فيه للملك)) اهـ. أي: وقد عارضه مانعٌ من إرادة حقيقة الملك، وهو الإجماع على عدم إرادته حقيقةً، فتبيَّت الشبهةُ عملاً باللام بقدر الإمكان.

[١٨٤٦٤] (قوله: أي: الملك). بمعنى المملوك، فلا ينافي تفسيره أيضاً بالوطوء، فافهم. أي: شبهة كون المحل مملوكاً له، أو المصدر. بمعنى المالكية، أي: كونه مالكاً له.

[١٨٤٦٥] (قوله: وتُسمَّى شبهةً حكميةً) لكون الثابت فيها شبهة الحكم بالحل.

[١٨٤٦٦] (قوله: أي الثابت حكم الشرع بحله) بنصب ((الثابت)) على أنَّ ذلك تفسير لقوله: ((شبهة حكمية))، أو بجرحه على أنه تفسير لقوله: ((بشبهة المحل))، وضمير ((حله)) للمحل، وعبارة "الفتح"^(٣): ((وشبهة في المحل، وتُسمَّى شبهةً حكميةً وشبهةً ملكيةً، أي: الثابت شبهة حكم الشرع بحل المحل))، فأسقط "الشَّارح" لفظاً ((شبهة)) ولا بدَّ منه؛ لأنَّ نفس حكم الشرع بحله لم يثبت، وإنما الثابت شبهته، يعني: أنها هي التي ثبت فيها شبهة الحكم بالحل لا حقيقة؛ لكون دليل الحل عارضه مانع، كما مرَّ^(٤).

[١٨٤٦٧] (قوله: ولو ولدُه حيًّا) مبالغة على قوله: ((وولد ولده))، "ح"^(٥)، ونظام عبارة

(قوله: فأسقط "الشَّارح" لفظاً ((شبهة))، ولا بدَّ منه إلخ) قد يقال: لا حاجة لدعوى أنَّ "الشَّارح" أسقط لفظاً ((شبهة))، بل يصح حمل كلامه على ظاهره، وذلك لأنَّ الدليل في ذاته أثبت الحكم بالحل بقطع النظر عن المانع اهـ. ثم رأيت في "الزليعي" ما نصّه: ((إنَّ الدليل المُثَبَّت - يعني في شبهة المحل - قائم وإن تخلف عن إثباته حقيقة المانع اهـ. وهذا عين ما فهمته.

(١) ما بين منكسرين من عبارة "الفتح" ولا بدَّ منها، وانظر كلام ابن عابدين رحمه الله.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٧/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٣/٥.

(٤) المقولة [١٨٤٦٣] قوله: ((بشبهة المحل)).

(٥) في "ب": ((وولد ولده))، وهو خطأ.

(٦) "ح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٢٥٠/أ.

لحديث: ((أنتَ ومالكٌ لأبيك)) (ومعتدة الكنايات) ولو خلعاً خلا عن مالٍ

"الفتح" ^(١): ((وإن لم يكن له ولاية تملك مال ابن ابنه حال قيام ابنه، وتقدمت هذه المسألة في باب نكاح الرقيق ثم في الاستيلاء)) اهـ. وسنذكر ^(٢) أنه لا يثبت فيها النسب من الجد إذا كان ولده حياً.

[١٨٤٩٨] (قوله: لحديث ^(٣) (إلخ) رواه "ابن ماجة" عن "جابر" بسند صحيح، وتماه في "الفتح" ^(٤))، وذكر فيه قصة.

[١٨٤٩٩] (قوله: ولو خلعاً خلا عن مال) [١٤٦٤/ب] أمّا لو كانت بغير لفظ الخلع فهي داخلة بالأولى، وقد يكون الخلع خلا عن مال؛ لأنه لو كان على مال لم يكن من هذا القسم، بل يكون من شبهة الفعل الآتية، فلا يتفي عنه الحد إلا إذا ظن الحل كما في المطلقة ثلاثاً؛ لأنه لم يقل أحد: إن المختلعة على مال تقع فرقتها طلاقاً رجعيّاً، وإنما اختلف الصحابة في كونها فسخاً أو طلاقاً - يعني: بانناً - فالحرمة ثابتة على كل حال، وبهذا يُعرف خطأ من بحث وقال: ((ينبغي جعلها من الشبهة الحكمية))، هذا حاصل ما حققه في "فتح القدير" ^(٥)، ويشهد له قوله في "الهداية" ^(٦): ((والمختلعة والمطلقة على مال بمنزلة المطلقة الثلاث لثبوت الحرمة بالإجماع))، ومثله في "البحر" ^(٦)

(قوله: أمّا لو كانت بغير لفظ الخلع فهي داخلة بالأولى إلخ) لا يقال: إنها داخلة بالأولى هنا، بل مذكورة صراحة.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٧/٥.

(٢) المقولة [١٨٤٩٦] قوله: ((يثبت في الأولى)).

(٣) تقدّم تخريج ٦٤١/١٠.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٧/٥.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٠١/٢.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٤/٥.

وإن نوى بها ثلاثاً، "نهر"^(١)؛ لقول "عمر" رضي الله عنه: ((الكنيات رواجع))^(٢).....

عن "البدائع"^(٣)، وبويعلم أن ما نقله^(٤) قبله عن "جامع النسفي"^(٥) - من أنه لا حد وإن علم الحرمة لاختلاف الصحابة في كونه بائناً - محمول على ما إذا كان الخلع بلا مال، كما أن ما في "المجتبى" - من أن المختلعة ينبغي أن تكون كالمطلقة ثلاثاً لحرمتها إجماعاً - محمول على ما إذا كان بمال توفيقاً بين كلامهم، فافهم.

[١٨٤٧٠] (قوله): وإن نوى بها ثلاثاً أي: بالكنيات، فلا يُحدُّ بوطئها في العدة وإن قال:

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٣٠١/ب بتصرف، نقلاً عن "جامع النسفي"، ولم يذكر في "النهر" ثبوت الثلاث.

(٢) لم أجد عن عمر رضي الله عنه بهذا اللفظ، ولعله مروى عنه بالمعنى، فجميع ما ورد عن عمر يدل على أن الكنيات رواجع عنده، وقد جعل عمر رضي الله عنه البتة واحدة، وقال: ((راجعها)).

رواه عنه سليمان بن يسار، ومحمد بن عباد بن جعفر، أخرجه عبد الرزاق (١١٧٣) و (١١٧٤) و (١١٧٥) وابن أبي شبة ٥١/٤، وسعيد بن منصور (١٦٦٧) و (١٦٦٨) و (١٦٦٩) والشافعي في "الأم" ١٨/٥، ١٣٨، والبيهقي ٣٤٣/٧.

وشهد عبد الله بن شداد بن الهاد أن عمر جعلها - أي طلاق البتة - واحدة، وهو أحقُّ بها أخرجه عبد الرزاق (١١٨١) وسعيد بن منصور (١٦٦٤) و (١٦٦٥) و (١٦٦٦) و (١٦٧٠)، وابن أبي شبة ٥١/٤، وكيع في "أخبار القضاة" ٢٣٢/٣، ورؤي نحوه عن حميد بن هلال عن عمر رضي الله عنه.

وروى إبراهيم النخعي عن عمر في الخلية والبرية وأبنته والبائنة قال: هي واحدة وهو أحقُّ بها، أخرجه عبد الرزاق (١١٧٦)، وابن أبي شبة ٥١/٤، ٥٢، ٥٣، ٥٤، والبيهقي ٣٤٣/٧. وعُدَّ قوله: ((أنت حرة)) طلاقاً، أخرجه عبد الرزاق (١١٢١) و (١١٢٢)، وابن أبي شبة ٥٥/٤، والبيهقي ٣٤٤/٧، واستحلف من قال: ((جلبك عن غاربك)) ثلاثاً، فقال: أردت الطلاق ثلاثاً فأمضاه عليه، أخرجه عبد الرزاق (١١٢٣)، والبيهقي ٣٤٣/٧.

(٣) "البدائع": كتاب الحدود - فصل: وأما بيان أسباب وجوبها ٣٦/٧.

(٤) أي: صاحب "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٣/د.

(٥) أي: شرح أبي المعين ميمون بن محمد بن محمد، النسفي المكي (ت ٥٠٨هـ) على "الجامع الكبير" للإمام "محمد" (ت ١٨٧هـ). ("كشف الظنون" ٥٦٧/١، "الجواهر المضية" ٥٢٧/٣، تاج التراجم ص ٢٧٣، - "هدية العارفين" ٤٨٧/٢).

(و) وطء البائع الأمة (المبيعة، والزوج) الأمة (الممهورَة قبل تسليمها) لمشتري وزوجة، وكذا بعده في الفاسد، (وطء الشريك) أي: أحد الشريكين (الجارية المشتركة)،

علمت أنها حرام؛ لتحقيق الاختلاف؛ لأنَّ دليل المخالف قائم، وإنَّ كان غير معمول به عندنا، أفاده في "الفتح"^(١)، ثم قال^(٢): ((وفي هذه المسألة يقال: مطلقة ثلاثاً^(٣)) وطئت في العدة، وقال: علمت حرمتها لا يُحدُّ)).

[١٨٤٧١] (قوله: الممهورَة) أي: التي جعلها مهرًا لزوجته.

[١٨٤٧٢] (قوله: قبل تسليمها لمشتري زوجة) لف ونشر مرتب، لأنَّهما في ضمان البائع أو الزوج، وتعودان إلى ملكه بالهلاك قبل التسليم، وكان مسلطاً على الوطء بالملك واليد، وقد بقيت اليد فتبقى الشبهة، "زيلعي"^(٤).

[١٨٤٧٣] (قوله: وكذا بعده في الفاسد) الأولى أن يقول: ((وكذا في الفاسد ولو بعده))، أي: بعد التسليم، قال في "البحر"^(٥): ((أما قبله فلبقاء الملك، وأما بعده فلائ له حق الفسخ فله حق الملك)) اهـ، وقد يقال: إنَّ وطء البائع في الفاسد قبل التسليم ليس مما نحن فيه؛ لأنَّه وطء في حقيقة الملك لا في شبهته، فقوله: ((بعده)) للاحتراز عما قبله، تأمل.

[١٨٤٧٤] (قوله: ووطء الشريك إلخ) لأنَّ ملكه في البعض ثابت، فتكون الشبهة فيها أظهر، "زيلعي"^(٦)، وهذا إذا لم يكن اعتقها أحد الشريكين، وإلا ففيه تفصيل مذكور في "الخانية"^(٧).

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٧/٥.

(٢) في "ب": ((مطلقة ثلاث)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٧٦/٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٢/٥ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٧٦/٣.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٤٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(و) وطءٍ (جاريةٍ مكاتبه وعبدٍ المأذون له وعليه دينٌ محيطٌ بماله ورقبته) "زيليقي"،
(ووطءٍ جاريةٍ من الغنيمة بعد الإحراز) بدارنا (أو قبله)، ووطءٍ جاريته قبل الاستبراء،

[١٨٤٧٥] (قوله): ووطءٍ جاريةٍ مكاتبه وعبدٍ إلخ) لأنَّ له حقًّا في كسب عبده، فكانَ شبهةً في حقِّه، "زيليقي"^(١). وأمَّا غيرُ المديون فهو على ملك سيِّده.

[١٨٤٧٦] (قوله): ووطءٍ جاريةٍ من الغنيمة) أي: وطءٍ أحدِ الغائمين قبل القسمة، كما في "البحر"^(٢) عن "البدائع"^(٣)، قال "ح"^(٤): ((وسياتي في كتاب السَّرقة - عن "الغاية" [١٤٧ق/٤] بحثاً - عدم قطع من سرق من المغنم وإن لم يكن له حقُّ فيه؛ لأنَّه مباح الأصل فصارَ شبهةً، فكانَ ينبغي الإطلاق هنا أيضاً، تأمَّل)) اهـ.

قلت: وفيه: أنَّ ما كانَ مباحَ الأصل هو ما يوجد في دار الإسلام تافهاً مباحاً، كالصيد والحشيش، فهذا لا يُقطع به وإنَّ ملك وسرق من حرز، وجارية المغنم ليست كذلك، وإلَّا لزم أنَّ لا يقطع بها ولو بعد الإحراز والقسمة، وكذا لو زنى بها، تأمَّل.

[١٨٤٧٧] (قوله): ووطءٍ جاريته قبل الاستبراء) هذه من زيادات "الفتح"^(٥)، وفيه^(٦): أنَّ الملك فيها كامل من كلِّ وجه، إلَّا أنَّه مُنِع من وطئه لها خوف اشتباه النَّسب، والكلام في وطءٍ حرام سقط فيه الحدُّ لشبهة الملك، وهذه فيها حقيقة الملك، فكانت كوطء الزَّوجة الحائض والنفساء والصائمة والمحرمة ممَّا مُنِع من وطئها لعارض الأذى أو إفساد العبادة مع قيام الملك، إلَّا أنَّ يُراد

(قوله): أي: وطءٍ أحدِ الغائمين قبل القسمة إلخ) الظَّاهر أنَّ أحدَ المستحقين في الغنيمة كذلك وإن لم يكن من الغائمين وهذا قبل القسمة، وبعدها يُحدُّ لتعزُّب المالك.

(١) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٧٦/٣.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٢/٥.

(٣) "البدائع": كتاب الحدود - فصل: وأمَّا بيان أسباب وجوبها ٣٥/٧.

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٢٥٠/١.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٥/٥.

(٦) هذا إيرادٌ من العلامة ابن عابدين رحمه الله على ما في "الفتح".

والتي فيها خيارٌ للمشتري، والتي هي أختُه رضاعاً، وزوجة حُرِّمت برَدَّتْها أو مطاوعتْها لابنِه، أو جماعِه لأمِّها أو بنتِها؛ لأنَّ من الأئمة من لم يحرم به.....

بشبهة الملكِ الملكُ الوطء لا ملكُ الرِّقبة، فليتمَّ.

[١٨٤٧٨] (قوله: والتي فيها خيارٌ للمشتري) أي: إذا وطئها البائع، واقتصر على ذكرِ المشتري؛ لأنَّه يُعلمُ منه ما إذا كانَ الخيارُ للبائع بالأوَّل؛ لأنَّه لم يُحدِّدْ إذا كانَ البائعُ لبقاء ملكه، وإنَّ كانَ للمشتري فلا بُدَّ للمبيعِ لم يخرج عن ملكِ بائعه بالكليَّة كما في "البحر" (١)، أفادَه "ط" (٢)، وقد يقال: إنَّ المناسب أن لا يُذكرَ خيارُ البائع؛ لأنَّ وطأه في حقيقة الملك لا في شبهته، نظيرُ ما مرَّ (٣)، فكانَ الأوَّلُ ما ذكره "الشارح"، ويُفهمُ منه ما إذا كانَ الخيارُ لهما أو لأجنبي، فافهم. وفي "التارخانية" (٤): ((ولو باعَ جارِيَةً على أنَّه بالخيارِ فوطئها المشتري أو كانَ الخيارُ للمشتري فوطئها البائعُ فإنَّه لا يُحدِّدُ، عِلْمٌ بالحرمة أو لم يَعْلَمْ)).

[١٨٤٧٩] (قوله: والتي هي أختُه رضاعاً) أي: ووطئ أُمِّته التي هي أختُه رضاعاً. قلت: ومثلها أُمُّه المحسوبة، والتي تحته أختُها؛ لوجودِ الملكِ فيهما أيضاً، مع أنَّ حرمتَهُما غيرُ مؤبَّدة، تأمل.

[١٨٤٨٠] (قوله: مَنْ لم يُحرِّم به) أي: بالمدكورِ مِنَ الرِّدَّة وما بعدها، أمَّا الرِّدَّة فقد تقدَّم في كتاب النِّكاح أنَّ مشايخَ بلخٍ أفتوا بعدمِ الفرقَةِ برَدَّتْها، وأمَّا فيما بعدها فلخلافِ "الشافعي" رحمه الله تعالى. اهـ "ح" (٥).

١٥١/٣

(قوله: ومثلها أُمُّه المحسوبة والتي تحته أختُها إلخ) قد يقال: يَرِدُ على عدِّهما فيما ذكرَ ما وردَ على عدِّه الأُمة قبلَ الاستبراء كما سبق له.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٢/٥.

(٢) "ط": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٩٥/٢.

(٣) المقولة [١٨٤٧٧] قوله: (وطء جاريتَه قبل الاستبراء).

(٤) "التارخانية": كتاب الحدود - الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١٦/٥.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٢٥٠/١.

وغير ذلك كما لا يخفى على المتبّع، فدعوى الحصر في ستة مواضع ممنوعة^(١) (و) لا حد أيضاً (بشبهة الفعل) وتسمى شبهة اشتباه، أي: شبهة في حق من حصل له اشتباه (إن ظن حله).....

[١٨٤٨١] (قوله: وغير ذلك) منه ما ذكرناه من المحسوبة والتي تحته أختها.

[١٨٤٨٢] (قوله: فدعوى الحصر) أي: المفهوم من قول "الهداية"^(٢) وغيرها: ((والشبهة في المحل في ستة مواضع)).

مطلب في بيان شبهة الفعل

[١٨٤٨٣] (قوله: بشبهة الفعل) أي: الشبهة في الفعل الذي هو الوطاء حيث كان مما قد يشبهه عليه حرمة، لا في حله وهو الموطوء؛ لأن حرمة المحل هنا [١٤٧٣/٤ ب] مقطوع بها؛ إذ لم يقر فيه دليل ملل عارضه غيره، فلم يكن في حل المحل شبهة أصلاً.

[١٨٤٨٤] (قوله: أي: شبهة في حق من حصل له اشتباه) هو معنى قول المصنف: ((إن ظن حله))؛ لأن من ظن الحل فقد اشتبه عليه الأمر، ولذا قال في "الفتح"^(٣): ((إنها تتحقق في حق من اشتبه عليه الحل والحرمة؛ إذ لا دليل في السمع يفيد الحل، بل ظن غير الدليل دليلاً، كما يظن أن جارية زوجته تحل له لظنه أنه استخدم، واستخدمها حلالاً، فلا بد من الظن، وإلا فلا شبهة أصلاً؛ لفرض أن لا دليل أصلاً لثبت الشبهة في نفس الأمر، فلو لم يكن ظنه الحل ثابتاً لم تكن شبهة أصلاً)) اهـ.

[١٨٤٨٥] (قوله: إن ظن حله) شرط لقوله: ((ولا حد إلخ))، فنفي الحد هنا مشروط بظن الحل؛ إما علمت أن هذا الظن هو الشبهة؛ لعدم دليل قائم تثبت به الشبهة، فلو لم يظن الحل

(١) في "د" و "و": ((ممنوع)).

(٢) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ١٠٠/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٣٣/٥.

العبرة لدعوى الظن وإن لم يحصل له الظن، ولو ادَّعاه أحدهما فقط لم يُحدَّ حتى يُقرَّ جميعاً بعلميهما بالحرمة، "نهر"^(١) (كوطء أمة أبويه) وإن علياً، "شمُني" (ومعتدة الثلاث)

لم توجد شبهة أصلاً، بخلاف ما مر^(٢)؛ فإنَّ الشبهة فيه جاءت من دليل حلِّ المحلِّ، فلا حاجة فيه إلى ظنِّ الحلِّ؛ فلذا انتفى الحدُّ فيه، سواء ظنَّ الحلَّ أو لا.

(١٨٤٨٦) (قوله: العبرة لدعوى الظنِّ إلخ) أي: لا للظنِّ نفسه؛ فإنَّه يُحدُّ إن لم يدَّع وإن حصل له الظنُّ، ولا يُحدُّ إن ادَّعى وإن لم يحصل له الظنُّ، "ابن كمال". وفيه تورُّك^(٣) على عبارة "المصنّف". لكن لا يخفى أنَّ الظنَّ أمرٌ باطني لا يعلمه القاضي إلا بدعوى صاحبه، فقوله: ((إنَّ ظنَّ حله)) أي: إنَّ عِلْمَ القاضي أنَّه ظنَّ الحلَّ يدركه عنه الحدُّ، وذلك لا يكون إلا بدعواه وإخباره.

(١٨٤٨٧) (قوله: ولو ادَّعاه أحدهما إلخ)؛ لأنَّ الشبهة إذا تمكَّنت في الفعل من أحد الجانبين تعدَّى إلى الجانب الآخر ضرورة، "بجر"^(٤).

(١٨٤٨٨) (قوله: كوطء أمة أبويه إلخ)؛ لأنَّ بين الإنسان وبين أبويه وزوجته وسيِّده انبساطاً في الانتفاع بمالههم واستخدام جوارهم، فكان مظنةً حلِّ الوطء على توهم أنَّه من الاستخدام، وكذا بقاء أثر الفرائش في المعتدة - من وجوب النفقة، وحرمة تزوج أختها - مظنةً لتوهم حلِّ وطئها، وقيد بالأمة لما في "الخانية"^(٥): ((لو زنى بامرأة الأب أو الجد فإنه يُحدُّ وإن قال: ظننتُ أنها تحلُّ لي)).

(١٨٤٨٩) (قوله: ومعتدة الثلاث) هذا إذا لم ينو الثلاث بالكنائيات؛ إذ لو نواها بها كان من شبهة المحلِّ كما قدَّمه^(٦) عن "النهر".

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٣٠٢/أ يتصرف.

(٢) في المقالة السابقة.

(٣) أي: حمل كلام "المصنّف" ما لا يحمله ظاهره، قال في "القاموس": ((وَرَكَّ الذَّنْبُ عَلَيْهِ: حَمَلَهُ عَلَيْهِ، وَإِنَّهُ لَوَرَكَّ فِي هَذَا الْأَمْرِ، أَي: لَيْسَ لَهُ ذَنْبٌ)). اهد يتصرف، ثم علَّل "ابن عابدين" رحمه الله قيام "الشارح" بهذا التورُّك.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٥٤/٤ - ١٥٤.

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ يتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ٦٦-٦٧ - "در".

ولو جملةً، (وأمة امرأتِه وأمة سيِّدِه)، ووطءِ (المرتَهِنِ) الأمةَ (المرهونةَ) في رواية كتاب الحدود.....

[١٨٤٩٠] (قوله: ولو جملةً) أي: ولو كان تطليقه الثلاث بلفظ واحدٍ فلا يسقط عنه الحد إلا إن ادعى ظنَّ الحِلِّ، وكذا لو أوقع الثلاث متفرقةً بالطريق الأول، إذ لم يخالف فيه أحد؛ [٤٨٣/٤] لأنَّ القرآنَ ناطقٌ بانتفاءِ الحِلِّ بعدَ الثالثة، فلم يبقَ شبهةٌ في حِلِّ المحلِّ، ولا اعتبارٌ بخلافٍ من أنكر وقوع الجملة؛ لمخالفته للقطعي، وهو إجماعُ الصحابة الذي تقرر في زمن "عمر" ^(١)، لكن يُشكل ما في نكاح "الهداية" ^(٢): ((من أنَّ الحدَّ لا يجبُ بوطءِ المطلقةِ بئناً واحدةً أو ثلاثاً مع العلم بالحرمة)) على إشارة كتاب الطلاق وعلى عبارة كتاب الحدود: ((يجب؛ لأنَّ الملكَ قد زالَ في حقِّ الحِلِّ فيتحقَّقُ الزَّنى)) اهـ، ووفقاً في "البحر" ^(٣) بحمل إشارة كتاب الطلاق على ما إذا أوقع الثلاث جملةً، وحمل عبارة الحدود على ما إذا أوقعها متفرقةً؛ لأنَّ إيقاعها جملةً خالفَ فيه الظاهرية، أي: فيكونُ من شبهةِ المحلِّ، فلا يُحدُّ وإنَّ اعتقدَ الحرمة؛ لشبهةِ الدليل، واعتراضه "ح" ^(٤) بأنَّ المصرَّحَ به في "الفتح" ^(٥) وغيره الجزمُ بأنها من شبهةِ الفعل، وعدم اعتبار الخلاف بعد انعقاد الإجماع، وبأنَّ الإشارة لا تعارضُ العبارة.

قلت: على أنَّه يمكنُ التوفيقُ بوجهٍ آخر، وهو حملُ الإشارة على ما إذا كان الطلاقُ البائنُ بلفظ الكنايات، والعبارة على ما إذا كان بلفظ الصريح، والله أعلم.

مطلب: الحكم المذكور في بابِه أولى من المذكور في غير بابِه

[١٨٤٩١] (قوله: في رواية كتاب الحدود) أي: أنَّ "محمدًا" ذكرها في كتاب الحدود

(١) تقدَّم تخريج الأحاديث والآثار الدالة على إجماع الصحابة والتابعين على ذلك في الثيب، واختلافهم في البكر، انظر في الطلاق - الموقلة [١٣٣٥].

(٢) "الهداية": فصل في بيان المحرمات ١٩٣/١.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ١٤/د.

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٢٥٠/د بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٣٤-٣٦/د.

وهي المختار^(١)، "زيلعي"^(٢). وفي "الهداية"^(٣):

من مسائل شبهة الفعل، وذكر في كتاب الرهن أنها من شبهة المحل، قال في "البحر"^(٤): ((والحاصل: أنه إذا ظن الحل فلا حد باتفاق الروايتين، والخلاف فيما إذا علم الحرمة، والأصح وجوبه، وذكر في "الإيضاح" وجوبه وإن ظن الحل، وهو مخالف لعامة الروايات)). قال في "الدر المنقذ"^(٥): ((واستفيد منه أن الحكم المذكور في باب أولى من المذكور في غير باب؛ لأنه كان استطراداً^(٦))، هكذا كان أفادته والدي، فليحفظ)).

١٨٤٩٢١ (قوله: وهي المختار) وفي "الهداية"^(٧): ((وهي الأصح))، وتبعه الشارحون؛ لأن عقد الرهن لا يفيد ملك المتعة بحال؛ لأنه إنما يفيد له الملك بعد الهلاك، فيصير به مستوفياً لحقه،

(قوله: لأن عقد الرهن لا يفيد ملك المتعة بحال؛ لأنه إلخ) عبارة "السندي": ((لأنه لا يفيد ملك العين، ولذا لو مات عبد الرهن فكفنته على الرهن، والوطء يصادف العين، ولئن أفاد ملك العين لا يتصور أن يفيد

(١) في "د" و "و": ((المختارة)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٧٧/٣ بتصرف.

(٣) نقول: هذه العبارة من كلام "الكمال بن الهمام" رحمه الله تعالى، وليست لصاحب "الهداية"، انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٤/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٤/٥ بتصرف.

(٥) "الدر المنقذ": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٩٣/١ بتصرف (هامش "جمع الأنهر").

(٦) نقول في النسخ جميعها: ((لأنه كأنه استطراد))، وما أثبتناه من عبارة "الدر المنقذ" أولى، والله أعلم.

(٧) ما نقله ابن عابدين رحمه الله عن "الهداية" من التصحيح ليس فيها وإنما هو من كلام الكمال بن الهمام في "الفتح"، وانظر "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٠٠/٢، و "الفتح":

كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٤/٥.

ولعل ابن عابدين رحمه الله تبع صاحب "البحر" في عزوه التصحيح لـ "الهداية"، انظر "البحر": كتاب الحدود -

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٤/٥.

((المستعير للرهن كالمرتهن)). وسيجيء^(١) حكم المستأجرة والمغصوبة، وينبغي أن الموقوفة عليه كالمهونة، "نهر"^(٢) (و) معتدة (الطلاق على مال).....

لكنّه بعد الهلاك لا يملك المتعة، أي: الوطء، ومقتضى هذا: وجوب الحدّ وإن ظنّ الحلّ، لكنّ لمّا كان الاستيفاء سبباً لملك المال، وملك المال سبب لملك المتعة في الجملة حصل الاشتباه، "خيرة".

[١٨٤٩٣] (قوله: المستعير للرهن) اللأم للتعليل - أي: الذي استعار أمة ليرهنها - لا للتعدية،

حتى يكون المعنى استعار أمة مرهونة من المرتهن. اهـ "ح"^(٣). والمناسب أن يقول: لا للتقوية^(٤)؛

لأنّ اسم الفاعل هنا متعّد بنفسه، تقول: أنا مستعير فرساً، فإذا قلت: مستعير للفرس [١٤٨ق/٤] ب

كانت زائدة لتقوية العامل، كقوله تعالى: ﴿مُضَيِّقًا لِّعَٰمَتِهِمُ﴾ [البقرة - ٩١]. ولعل وجه كون

المستعير بمنزلة المرتهن: هو أنّه إذا استعار شيئاً ليرهنه بكذا ثمّ هلك عند المرتهن صار المرتهن

مستوفياً لدينه، ووجب مثل الدّين للمُعير على المستعير؛ لأنّه صار قاضياً دينه بالرهن كما تقرّر في

محله، فإذا غرم مثله للمُعير صار مالكاً له، فكان بمنزلة المرتهن، تأمل.

[١٨٤٩٤] (قوله: وسيجيء) أي: في هذا الباب.

ملك المتعة بحال إلخ))، والتعليل لإيجاب الحدّ الذي نقله عن "الخيرة" لا يُفيد؛ فإنّ الاستيفاء إنّما هو بعد الموت،

وحين الوطء لم يوجد، والملك الحقيقي لا يسقط بعد الوطء، إلا أن يُقال: إنّ هنا اعتباراً لما أنّ سبب الملك

الحكمي وجد عند الوطء، وهذا كافٍ في دفع الحدّ، تأمل.

(قوله: والمناسب أن يقول: ((لا)) للتقوية إلخ) الظاهر أن لأم التقوية يقال لها أيضاً: لأم تعدية؛

فإنّها عدت العامل لدخولها وإن كان مستعنى عنها، تأمل.

(١) ص ٩٧-١٠١ - "در".

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ق ٣٠١/ب - ق ٣٠٢/ب.

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ق ٣٥٠/ب.

(٤) في "الأصل": ((للتعدية))، وهو تحريف.

وكذا المختلعة على الصحيح، "بدائع"^(١) (و) معتدّة (الإعتاق و) الحال أنها (هي أم ولده،
(و) الواطيء (إن ادّعى النسب يثبت^(٢) في الأولى) شبهة المحلّ (لا في الثانية) أي: شبهة
الفعل لتمحّضه زنى (إلا في المطلقة ثلاثاً بشرطه) بأن تلد لأقل من سنتين لا لأكثر إلا....

[١٨٤٩٥] (قوله: وكذا المختلعة) أي: على مال؛ لأنه لو كان خلعةً خلا عن مال كان من شبهة
المحلّ، كما قدّمة^(٣) عن "النهر".

[١٨٤٩٦] (قوله: يثبت في الأولى) هذا في غير الحد إذا وطئ جارية ابن ابنه وابنه حي؛ لأنّ
الحد لا يتملّكها حال حياة الأب، فلا يثبت النسب بدعوى الجد، نعم إن صلّقه ابن الابن عتق
لزعمه أنه عمه، وما في "النهاية" من أنه يثبت نسبه - غلط كما حقّقه في "الفتح"^(٤).

[١٨٤٩٧] (قوله: لتمحّضه زنى) لأنه لا شبهة ملّك فيه، بل سقط الحد لظنه فضلاً من الله
تعالى، وهو راجع إليه، أي: إلى الواطيء لا إلى المحلّ، فكأنّ المحلّ ليس فيه شبهة حلّ، فلا يثبت
النسب بهذا الوطء، ولذا لا تثبت به عدّة؛ لأنه لا عدّة من الزنى، "فتح"^(٥).

[١٨٤٩٨] (قوله: بشرطه) أي: بشرط الثبوت، والمناسب إسقاطه كما يظهر قريباً.

[١٨٤٩٩] (قوله: بأن تلد الخ) بدل من قوله: ((بشرطه))، قال "ح"^(٦): ((ويحمل على وطء
سابق على الطلاق كما تقدّم في باب ثبوت النسب، ولا نقول: إنه انعقد من هذا الوطء الحرام
حيث أمكن حملُه على الحلال)).

[١٨٥٠٠] (قوله: لا لأكثر) ومثّل الأكثر تمام السنتين، "ح"^(٦).

(١) "البدائع": كتاب الحدود - فصل: وأمّا بيان أسباب وجوبها ٣٦/٧ بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((ثبت)).

(٣) ص ٦٦-٦٧ - "در".

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٨/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٣٤/٥ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٢٥٠ ب.

بدعوة كما مر في بابه، وكذا المختلعة والمطلقة بعوض بالأولى، "نهاية" (و) إلا (في) وطء امرأة زفت^(١) إليه.....

[١٨٥٠١] (قوله: كما مر^(١) في بابه) من أنه لا يثبت النسب في المطلقة ثلاثاً بعد سنتين إلا بدعوة، "ح" (٢).

قلت: وتحصل من هذا: أنه إذا ادعى الولد يثبت النسب، سواء ولدت لأقل من سنتين أو لأكثر وإن لزم الوطء في العدة؛ لوجود شبهة العقد، وأما بدون الدعوى فلا يثبت إلا إذا ولدت لأقل من سنتين حملاً على أنه بوطء سابق على الطلاق، فقول "المصنف": ((بشرطه)) لا محل له؛ لأن كلامه فيما إذا ادعى النسب، وفيه يثبت مطلقاً كما علمت، وهو الذي حرره في "الفتح" (٣)، وتبعه في "البحر" (٤).

[١٨٥٠٢] (قوله: بالأولى) لأنها أقل من الثلاث، "ط" (٥). فإن حرمة الثلاث تزيد حل المحلّة، ولذا لا تحل له إلا بعد^(٦) زوج آخر.

[١٨٥٠٣] (قوله: وإلا في وطء امرأة إلخ) الاستثناء في هذه مبني على أنها من شبهة الاشتباه، أي: شبهة الفعل، وعليه مشى "الزيلعي" (٧)، وكذا صاحب "البحر" (٨) أولاً، وقيل: إنها شبهة محل، وذكر في "الفتح" (٩) أولاً: ((أنه الأوجه؛ لأن قولهن: هي زوجتك دليل شرعي مبيح للوطء

(١) ٣٨٢/١٠ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب الطلاق - باب العدة - فصل في ثبوت النسب ق ٢٠٥/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٤/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٥/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٩٦/٢.

(٦) في "آ": ((من بعد)).

(٧) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٧٩/٣.

(٨) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٥/٥.

(٩) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٩/٥.

(وقال النساء: هي زوجتك ولم تكن كذلك) معتمداً خبرهن، فيثبت نسبه بالدعوة، "بجر" (و) لا حد أيضاً (بشبهة العقد) أي: عقد النكاح (عنده) أي: "الإمام".....

لقبول قول الواحد في المعاملات، ولذا حل وطء من قالت: أرسلني مولاي هدية [١/١٤٩ق/٤] إليك، ثم قال^(١): ((والحق أنه شبهة اشتباه؛ لأن الدليل المعتبر فيها ما يقتضي ثبوت الملك، لا ما يُطلق شرعاً بمجرد الوطء)). اهد ملخصاً، فليتامل.

[١٨٥٠٤] (قوله: وقال النساء) الجمع غير قيد كما يأتي^(٢).

[١٨٥٠٥] (قوله: فيثبت نسبه بالدعوة، "بجر"^(٣)) لفظ: ((بالدعوة إلخ)) يوجد في بعض النسخ، وهو غير لازم؛ لأن أصل الكلام فيه.

مطلب في بيان شبهة العقد

[١٨٥٠٦] (قوله: شبهة العقد) أي: ما وجد فيه العقد صورة لا حقيقة؛ لأن شبهة - كما مر^(٤) - ما يشبه الثابت وليس بثابت، فخرج ما وجد فيه العقد حقيقة، ولذا قال في "التأخرانية"^(٥): ((وإذا كان الوطء يملك النكاح أو يملك عمن الحرمة بعارض آخر فذلك لا يوجب الحد، نحو الحائض، والنفساء، والصائمة صوم الفرض، والمحرمة، والموطوءة بشبهة، والتي ظاهر منها أو آلى منها فوطئها في العدة لا حد عليه، وكذا الأمة المملوكة إذا كانت محرمة عليه برضاع أو مصاهرة، أو لكون أختها مثلاً في نكاحه، أو هي بحوسية، أو مرتدة

(قوله: أو آلى منها فوطئها في العدة إلخ) يظهر أن الصواب في المدّة، أي: مدّة الإيلاء.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٤٠/د.

(٢) المقولة [١٨٥٢٥] قوله: ((حبر الواحد كاف إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٥/د.

(٤) المقولة [١٨٤٦٣] قوله: ((بشبهة المحل)).

(٥) "التأخرانية": كتاب الحدود - الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١١/د بتصرف، وعزا تقيد الصائمة بصوم الفرض إلى "الخلاصة"، وعزا قوله: ((فوطئها في العدة لا حد عليه)) إلى "الخانية".

(كوطءٍ محرّمٍ نكحها).....

فلا حدَّ عليه وإن علمَ الحرمةَ)) اهـ.

(١٨٥٠٧) (قوله: كوطءٍ محرّمٍ نكحها) أي: عقّدَ عليها، أطلقَ في المحرّمِ فشملَ المحرّمَ نسباً ورضاعاً وصهريةً، وأشارَ إلى أنّه لو عقّدَ على منكوحَةِ الغيرِ، أو معتدّتهِ، أو مطلقَتِهِ الثلاثِ، أو أُمّةٍ على حرّةٍ، أو تزوّجَ بجوسيةٍ، أو أُمّةٍ بلا إذنِ سيّدها، أو تزوّجَ العبدُ بلا إذنِ سيّده، أو تزوّجَ خمساً في عقدةٍ فوطئهنَّ، أو جمعَ بينَ أختينِ في عقدةٍ فوطئهما، أو الأخيرةَ لو كانَ متعاقباً بعدَ التزوُّجِ فإنه لا حدَّ، وهو بالاتِّفاقِ على الأظهرِ، أمّا عندهُ فظاهرٌ، وأمّا عندهما فلا الشبهةَ إنّما تنفي عندهما إذا كانَ مُجمَعاً على تحرّمِهِ، وهي محرّمةٌ على التأييدِ، "بحر" (١).

قلت: وهذا هو الذي حرّره في "فتح القدير" (٢) وقال: ((إنَّ الذينَ يُعتمدُ على نقلِهِم وتحريرِهِم كد: "ابن المنذر" ذكروا أنّه إنّما يحدُّ عندهما في ذاتِ المحرّمِ لا في غيرِ ذلك كمجوسيةٍ وخامسةٍ ومعتدّةٍ وكذا عبارةُ "الكافي" ل: "الحاكم" تقيدهُ حيثُ قال: تزوّجَ امرأةً ممن لا يحلُّ له

(قوله: وأشارَ إلى أنّه لو عقّدَ على منكوحَةِ الغيرِ أو معتدّتهِ إلخ) إنّما يتمُّ الإشارةُ بناءً على تعبيرِ "الكنزِ" بقوله: ((ومحرّمٍ نكحها))، أي: لا يجبُ الحدُّ بوطءٍ محرّمٍ، لا على عبارةِ "المصنّف"؛ فإنّها شاملةٌ للمحرّمِ وغيرِها، والتَّمثيلُ بالمحرّمِ لا يخصّصُ.

(قوله: وهذا هو الذي حرّره في "فتح القدير" إلخ) راداً على ما ذكره "حافظُ الدّين" في "الكافي" حيثُ قال: ((منكوحَةِ الغيرِ، ومعتدّتهِ، ومطلقةُ الثلاثِ بعدَ التزوُّجِ كالمحرّمِ، وإنَّ كانَ النكاحُ مختلفاً فيه كالنكاحِ بلا وليٍّ ولا شهودٍ فلا حدَّ عليه اتفاقاً)) اهـ. لكنَّ التعليلَ الآتي شاملٌ للمحرّمِ وغيرِها كذاتِ الزّوجِ، ويقربُ مما في "الكافي" ما ذكره "الزيلعي"، وذكرَ "القَهْستاني" مثلَ ما في "الكافي"، وكذلك ذكره في "زبدة الدّراية" عن "الخلاصة"، فالذي ينبغي اعتمادهُ ما ذكره عامّةُ مشايخِ المذهبِ، خصوصاً وصاحبُ الفتحِ لم يجزمَ بما قاله، بل قالَ عقبه: ((وهذا هو الذي يَغلبُ على ظنّي)) اهـ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجب ١٧/د.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجب ٤١/د. بتصرف.

وقالا: إن علمَ الحرمة^(١) حُدَّ، وعليه الفتوى، "خلاصة"^(٢)، لكنَّ المرجَّحَ في جميع الشروح قولُ "الإمام" فكانَ الفتوى عليه أولى، قاله "قاسم" في "تصحيحه"،

نكاحُها فدخلَ بها لا حدَّ عليه، وإن فعله على علمٍ لم يُحدَّ أيضاً ويُوجعُ عقوبةً في قولِ أبي حنيفة^(٣)، وقالا: إن علمَ بذلكَ فعليه الحدُّ في ذواتِ المحارمِ)) اهـ، فعَمَّ في المرأةِ على قولِهِ، ثمَّ خَصَّ على قولِهِما بذواتِ المحرمِ.

[١٨٥٠٨] (قوله: وقالا إلخ) مدارُ الخلافِ على ثبوتِ محلَّةِ النكاحِ للمحارمِ وعدمِهِ، فعنَّده هي ثابتةٌ على معنى أنَّها محلٌّ لنفسِ العقدِ - لا بالنظرِ إلى خصوصِ عاقدٍ - لقبولِها مقاصدهُ من التوالدِ فأورثَ شبهةً، ونفيَهاها/٤/ق١٤٩/ب على معنى أنَّها ليستَ محلًّا لعقدِ هذا العاقدِ، فلم يُورثَ شبهةً، وتأمَّله^(٤) في "الفتح"^(٥) و"النهر"^(٥).

مطلب: إذا استحلَّ المحرمَ على وجهِ الظنِّ لا يُكفِّرُ كما لو ظنَّ علمَ الغيبِ

[١٨٥٠٩] (قوله: إن علمَ الحرمةَ حُدَّ) أمَّا إن ظنَّ الحلَّ فلا يحدُّ بالإجماع، ويُعزَّرُ كما في "الظهيرية"^(٦) وغيرها، وعُلِّمَ من مسائلِهِم هنا: أنَّ من استحلَّ ما حرَّمهُ الله تعالى على وجهِ الظنِّ لا يُكفِّرُ، وإنَّما يُكفِّرُ إذا اعتقدَ الحرامَ حلالاً، ونظيرُهُ ما ذكرَهُ "القرطبي" في شرح

١٥٣/٣

(قوله: وعُلِّمَ من مسائلِهِم هنا أنَّ من استحلَّ ما حرَّمهُ الله تعالى على وجهِ الظنِّ لا يُكفِّرُ إلخ) ألا ترى أنَّهم قالوا في نكاحِ المحرمِ: لو ظنَّ الحلَّ فإنَّه لا يحدُّ بالإجماع، ولم يقل أحدٌ: إنَّه يُكفِّرُ. اهـ "بحر".

(١) في "و": ((بالحرمة)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود - الفصل الثاني في الزنى ق ٣٣٣/أ.

(٣) في "م": ((تممه))، وهو تحريف.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٢/٥.

(٥) انظر "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٣٠٢/ب.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الأول في بيان ما يوجب الحدود وما لا يوجب ق ١٤٨/ب.

لكن في "القَهْستاني" عن "المضمرات": على قولهما الفتوى^(١)،

"مسلم"^(٢): أَنَّ ظَنَّ الْغَيْبِ جَائِزٌ كَقَطْنِ الْمَنْجَمِ وَالرَّمَالِ بِوُقُوعِ شَيْءٍ فِي الْمُسْتَقْبَلِ بِتَجَرِبَةِ أَمْرِ عَادِيٍّ، فَهُوَ ظَنٌّ صَادِقٌ، وَالْمَنْعُوعُ ادِّعَاءُ عِلْمِ الْغَيْبِ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ ادِّعَاءَ ظَنِّ الْغَيْبِ حَرَامٌ لَا كُفْرٌ، بِخِلَافِ ادِّعَاءِ الْعِلْمِ، وَسَوْضَحُهُ فِي الرَّدِّ، "بحر"^(٣).

١٨٥١٠ (قوله: لكن في "القَهْستاني"^(٤) إلخ) الاستدراك على قوله: ((في جميع الشُّروح))، فإنَّ "المضمرات" من الشُّروح، وفيه^(٥): أَنَّ "القَهْستاني" ذَكَرَ عَنْ "المضمرات" أَنَّهُ قَالَ: ((وَالصَّحِيحُ الْأَوَّلُ، وَأَنَّهُ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ قَالَ: إِذَا تَزَوَّجَ بِمَحْرَمٍ يُحَدُّ عِنْدَهُمَا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى)) اهـ.

(قوله: والظاهر أَنَّ ادِّعَاءَ ظَنِّ الْغَيْبِ حَرَامٌ لَا كُفْرٌ إلخ) الذي ذكره "المحشي" في الرَّدِّ: أَنَّ دَعْوَى عِلْمِ الْغَيْبِ مَعَاضِيَةٌ لِنَصِّ الْقُرْآنِ، فَيَكْفُرُ بِهَا، إِلَّا إِذَا أُسْنَدَ ذَلِكَ إِلَى أَمَارَةٍ عَادِيَةٍ يَجْعَلُ مِنْهُ تَعَالَى، أَوْ أَيُّ سَبَبٍ مِنْهُ تَعَالَى، كَوَحْيٍ وَإِلَهَامٍ، قَالَ فِي "مَخْتَارَاتِ النَّوَارِزِ": عِلْمُ النَّحُومِ فِي نَفْسِهِ حَسَنٌ غَيْرٌ مَذْمُومٌ، وَهُوَ قِسْمَانِ حَسَابِيٍّ، وَأَنَّهُ حَقٌّ رَبِّهِ نَطَقَ الْكِتَابُ، قَالَ تَعَالَى: ﴿الشَّمْسُ وَالْقَمَرُ بِحُسْبَانٍ﴾ أَيُّ سِيرُهُمَا بِحَسَابٍ، وَاسْتِدْلَالِيٌّ بِسِيرِ النَّحُومِ وَحَرَكَةِ الْأَفْلَاقِ عَلَى الْخَوَارِثِ بِقَضَائِهِ تَعَالَى وَقَدَرِهِ، وَهُوَ جَائِزٌ، كَاسْتِدْلَالِ الْغَلِيْبِ عَلَى الصَّحَّةِ وَالْمَرَضِ بِالْبُضْرِ، وَلَوْ لَمْ يَتَعَدَّ بِقَضَاءِ اللَّهِ تَعَالَى أَوْ ادَّعَى عِلْمَ الْغَيْبِ بِنَفْسِهِ يَكْفُرُ أَهـ: تَأَمَّلْ.

(قوله: وفيه أَنَّ "القَهْستاني" ذَكَرَ عَنْ "المضمرات" أَنَّهُ قَالَ إلخ) لا وَجْهَ لِهَذَا التَّعْبِيرِ؛ فَإِنَّ مَقْتَضَاهُ التُّرُكُ عَلَى "النَّارِخِ" فِي عَزْوِهِ الْإِفْتَاءَ بِقَوْلِهِمَا لـ: "القَهْستاني" عَنْ "المضمرات"، وَلَا وَجْهَ لَهُ، فَإِنَّهُ عَزَا لَهَا ذَلِكَ حَيْثُ قَالَ: ((وَأَنَّهُ - يَعْنِي صَاحِبَ "المضمرات" - قَالَ: وَالصَّحِيحُ الْأَوَّلُ إلخ)). وَاعْلَمْ أَنَّهُ تَقَدَّمَ فِي "رِسْمِ الْمَفْتَى": ((أَنَّ لَفْظَ الْفَتْوَى أَكَّدُ أَلْفَاظِ التَّصْحِيحِ)). وَقَوْلُ "قَاسِمٍ": الْمَرْجُوحُ فِي جَمِيعِ إِلْخٍ لَا يَفِيدُ أَنَّهُ عَبَّرَ عَنْهُ بِمَادَّةِ الْفَتْوَى، نَعَمْ إِذَا عَبَّرَ فِيهَا بِهَا يُقَدَّمُ هَذَا التَّرْجِيحُ عَلَى مَا فِي "الْفَتَاوَى" وَبَعْضِ الشُّرُوحِ.

(١) في "و" زيادة: ((في المتن)).

(٢) "المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم": كتاب الإيمان - باب معاني الإيمان والإسلام والإحسان شرعاً ١٥٦/١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٧/٥ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢٩١/٢.

(٥) هذا استدراك على "القَهْستاني".

وحرّر في "الفتح" أنها من شبهة المحلّ، وفيها يثبت النسب كما مرّ^(١) (أو) وطء في (نكاح بغير شهود) لا حدّ لشبهة العقد،.....

على أنّ ما في عامّة الشُّروح مقدّم، وكذلك في "الفتح"^(٢) نقل عن "الخلاصة"^(٣): ((أَنَّ الْفَتَوَى عَلَى قَوْلِهِمَا))، ثُمَّ وَجَّهَهُ: ((بِأَنَّ الشُّبْهَةَ تَقْتَضِي تَحَقُّقَ الْحَلِّ مِنْ وَجْهِ، وَهُوَ غَيْرُ ثَابِتٍ، وَإِلَّا وَجِبَتْ الْعِدَّةُ وَالنَّسَبُ))، ثُمَّ دَفَعَ ذَلِكَ: ((بِأَنَّ مِنَ الْمَشَايِخِ مِنَ التَّزَمَ وَجُوبَهُمَا، وَلَوْ سَلِمَ عَدَمُ وَجُوبِهِمَا لَعَدِمَ تَحَقُّقُ الْحَلِّ مِنْ وَجْهِ فَالشُّبْهَةُ لَا تَقْتَضِي تَحَقُّقَ الْحَلِّ مِنْ وَجْهِ؛ لِأَنَّ الشُّبْهَةَ مَا يُشَبُّهُ الثَّابِتُ وَلَيْسَ بِثَابِتٍ، فَلَا ثُبُوتٌ لِمَا لَهُ شِبْهَةُ الثُّبُوتِ بِوَجْهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ "أَبَا حَنِيفَةَ" أَلْزَمَ عَقُوبَتَهُ بِأَشَدِّ مَا يَكُونُ، وَإِنَّمَا لَمْ يُثَبِّتْ عَقُوبَةً هِيَ الْحُدُّ، فَعَرِفَ أَنَّهُ زَنَى مُحْضٌ إِلَّا أَنَّ فِيهِ شِبْهَةً فَلَا يُثَبِّتُ نَسَبُهُ)). اهد ملخصاً.

وحاصلُهُ: أَنَّ عَدَمَ تَحَقُّقِ الْحَلِّ مِنْ وَجْهِ فِي الْمَحَارِمِ - لَكُونِهِ زَنَى مُحْضًا - يَلْزَمُ مِنْهُ عَدَمُ ثُبُوتِ النَّسَبِ وَالْعِدَّةِ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْهُ عَدَمُ الشُّبْهَةِ الدَّائِرَةِ لِلْحُدِّ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ فِي هَذَا تَرْجِيحاً لِقَوْلِ "الإمام".

١٨٥١١ (قوله): وحرّر في "الفتح" (إلخ) صوابه في "النهر"^(٤) فإنه بعد ما ذكر ما قدّمناه

(قوله: صوابه في "النهر" إلخ) لا يخفى أَنَّ قَوْلَ "الفتح": ((وَدُفِعَ بِأَنَّ مِنَ الْمَشَايِخِ مِنَ التَّزَمَ ذَلِكَ، وَعَلَى التَّسْلِيمِ إِلَخ)) إِنَّمَا يُفِيدُ أَنَّهُ حَازِمٌ بِثُبُوتِ النَّسَبِ وَالْعِدَّةِ، فَيَكُونُ مُحَرَّرًا أَنَّهَا شِبْهَةٌ مُحَلٌّ لَا اشْتِبَاهٍ، وَقَوْلُهُ: - ((وَعَلَى التَّسْلِيمِ)) أَي: تَسْلِيمِ عَدَمِ ثُبُوتِهِمَا - جَوَابُ إِقْنَاعِيٍّ لِلْحَصَمِ، لَا يُفِيدُ أَنَّ الْمُحِبَّ قَائِلٌ بِعَدَمِهِمَا كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ مِنْ قَوْلِهِ: ((وَعَلَى التَّسْلِيمِ إِلَخ))، ثُمَّ إِنَّ قَوْلَ "النهر": ((وَهَذَا إِنَّمَا يَتَمُّ)) رَاجِعٌ لِلْجَوَابِ الثَّانِي، يَعْنِي: أَنَّ ثُبُوتَهُمَا مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّهَا شِبْهَةٌ اشْتِبَاهٍ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهَا شِبْهَةٌ حَكْمِيَّةٌ، وَفِيهَا شَيْتَانٌ، لَكِنْ نَقَلَ "السَّنْدِيُّ" عَنْ "الْهَنْدِيَّةِ": ((لَوْ تَزَوَّجَ الرَّجُلُ امْرَأَةً أَبْيَعَ بَعْدَ مَوْتِهِ فَوُلِدَتْ مِنْهُ: قَالَ الْفَقِيه "أَبُو بَكْرٍ الْبَلْخِي": إِنَّ أَقْرَبَ بِالْوَطْءِ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ حُدًّا جَمِيعًا، وَلَا يُثَبِّتُ النَّسَبُ، قَالَ الْفَقِيه "أَبُو الْلَيْثِ": وَهَذَا قَوْلُهُمَا، وَبِهِ نَأْخُذُ)). اهد. وهذا يفيد أَنَّ الْمَأْخُوذَ بِهِ عَدَمُ ثُبُوتِ النَّسَبِ.

(١) ص٧٦ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه ٤٢/٥ بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود - الفصل الثاني في الزنى ق٣٣٣/أ.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجهه ق٣٠٢/ب.

وفي "المجتبى" تزوجَ بَحْرَمِهِ أو منكوحَةِ الغيرِ أو معتدَّتِهِ ووطئَهَا ظانًّا الحَلَ لا يُحدُّ ويعزَّرُ، وإنَّ ظانًّا الحرمةَ فكذلكَ عنده.....

عن "الفتح" قال: ((وهذا إنما يتم بناءً على أنها شبهة اشتباه، قال في "الدراية": وهو قول بعض المشايخ والصحيح أنها شبهة عقد؛ لأنه روي عن محمد أنه قال: سقوط الحد عنه لشبهة حكمية، ثبتت النسب، وهكذا ذكر في "المنية". اه، وهذا صريح بأن الشبهة في المحل، وفيها يثبت النسب على ما مر)). اه كلام "النهر".

قلت: وفي هذا زيادته تحقيق لقول الإمام؛ لما فيه من تحقيق الشبهة [١٥٠ق/٤] حتى ثبت النسب، ويؤيده ما ذكره "الخير الرملي" في باب المهر عن "العيني"^(١) و"مجمع الفتاوى": ((أنه يثبت النسب عنده خلافاً لهما)).

١٨٥١٢١ (قوله: وفي "المجتبى" إلخ) مثله في "الذخيرة".

١٨٥١٣١ (قوله: ظانًّا الحَلَ) أمّا لو اعتدته يُكفر كما مر^(٢).

١٨٥١٤١ (قوله: ويعزَّرُ أي: إجماعاً، كما في "الذخيرة"، لكنه مخالف لما في "الهداية"^(٣)) من قوله: ((ولكن يُوجع عقوبة إذا كان عليمً بذلك))، فقيّد العقوبة بما إذا عليم، ومثله ما مر^(٤) عن "كافي الحاكم"، وفي "الفتح"^(٥): ((لم يجب عليه الحد عند "أبي حنيفة"، و"سفيان الثوري"، و"زفر" وإن قال: علمت أنها علي حرام، ولكن يجب المهر^(٦) ويعاقب عقوبة هي أشد ما يكون من التعزير سياسة لا حداً مقدراً شرعاً إذا كان عالماً بذلك، وإن لم يكن عالماً لا حد ولا عقوبة تعزير)) اه.

(١) "رمز الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٢٨١/١.

(٢) المقولة [١٨٥٠٩] قوله: ((إن عليم الحرمة حد)).

(٣) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ١٠٢/٢.

(٤) المقولة [١٨٥٠٧] قوله: ((كوطء محرّم نكحها)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٤٠/٥.

(٦) في النسخ جميعها: ((الحد))، وما أبتناه من عبارة "الفتح" هو الصواب.

خلافاً لهما فظهر أن تقسيمها ثلاثة أقسام قول "الإمام"

وقد يجاب بأن قوله: ((ولا عقوبة تعزير)) المراد به نفي أشد ما يكون، فلا ينافي أنه يعزّر بما يليق بحالهِ حيث جهل أمراً لا يخفى عادةً، تأمل.

[١٨٥١٥] (قوله: خلافاً لهما) أي: في ذات المحرم فقط كما مر^(١).

[١٨٥١٦] (قوله: فظهر أن تقسيمها إلخ) إن أراد التقسيم من حيث الحكم فهي اثنان عند الكل، غايته: أن حكم شبهة العقد عند "الإمام" حكم شبهة المحل، وعندهما حكم شبهة الفعل، وإن أراد التقسيم من حيث المفهوم فهي اثنان^(٢) أيضاً؛ لأن شبهة العقد منها ما هو شبهة الفعل كمعتدة الثلاث كما صرح به في "النهر"^(٣) في باب ثبوت النسب، ومنها ما هو شبهة المحل

(قول "الشارح": فظهر أن تقسيمها ثلاثة أقسام قول "الإمام") قال "الرحماني": لم يظهر ذلك، إلا أن "الإمام" يجعلها من شبهة المحل، وهما من شبهة الفعل.

(قوله: كمعتدة الثلاث إلخ) فيه تأمل؛ فإن المبتوتة بالثلاث إذا وطئها الزوج كان شبهة في الفعل، وأما إذا وطئها بعد العقد عليها كان شبهة عقد أيضاً، والنسب ثابت فيها؛ فإن الحرمة في المطلقة ثلاثاً لا تزيد على حرمة محرمه، وقد ثبت فيها إذا عقد عليها، فكذا إذا عقد على مطلقته ثلاثاً ووطئها؛ وقد تقدم في ثبوت النسب: أن المبتوتة بالثلاث إذا وطئها الزوج، وجاءت به لتمام الستين فأكثر ثبت بالدعوى وأن ثبوت لوجود شبهة العقد، والذي في "النهر" من باب ثبوت النسب عند قول "الكنز": ((ويثبت نسب ولد المعتدة البت لأقل منه، وإلا لا، إلا أن بدعيه)) - ما نصه: ((قل: هذا مناقض لما نص عليه في كتاب الحدود من أن المطلقة بالثلاث إذا وطئها الزوج بشبهة كانت شبهة في الفعل، وفيها لا يثبت النسب وإن ادّعاها، وأجيب: بأن الشبهة هنا لم تتمحض للفعل، بل شبهة عقد أيضاً، كذا في "البحر"، والذي في "الفتح": أن المذكور هناك إذا لم بدع شبهة، والمذكور هنا محمول على كونه وطأ بشبهة، والأحجية يثبت النسب بوطئها بشبهة، فكيف بالمعتدة؟! فيجب الجمع مثلاً بأن يقال: ينبغي أن يصرح بدعوى الشبهة المقبولة غير مجرد شبهة الفعل، ثم قال: والوجه أن لا يشترط غير دعواه، لأنه لم يشترط في الكتاب سواه، ثم يحمل على مجرد الشبهة التي هي غير مجرد ظن الجلل)) اهـ.

(١) المقولة [١٨٥١٠] قوله: ((لكن في "الفهستاني" إلخ)).

(٢) من ((عند الكل)) إلى ((فهي اثنان)) ساقط من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٣ أ بتصرف.

(وَحَدَّ بوطءِ أمةٍ أخيه وعمِّه) وسائر محارمه سوى الولاد؛ لعدم البُسْوَطةِ، (و) بوطءِ (امرأةٍ) وُجِدَتْ على فراشه فظنَّها زوجته (ولو هو أعمى)؛ لتمييزه بالسؤال إلا إذا دعاها فأجابته قائلة: أنا زوجتك أو: أنا فلانة باسم زوجته فواقَّعها؛ لأنَّ الإخبارَ دليلٌ شرعيٌّ، حتى لو أجابته بالفعل أو ب: نَعَمْ حَدَّ (وذميمةٌ) عطفٌ على ضميرِ حَدَّ..

كمسألة المتن. اهـ "ح" (١).

[١٨٥١٧] (قوله: وَحَدَّ بوطءِ أمةٍ أخيه إلخ) أي: وإن قال: ظننتُ أنها تحلُّ لي؛ لأنه لا شبهة في الملك، ولا في الفعل لعدم انبساط كلِّ في مال الآخر، فدعوى ظنِّه الحَلَّ غيرُ معتبرة، ومعنى هذا أنه عِلِمَ أنَّ الزَّنى حرامٌ، لكنَّه ظنَّ أنَّ وطأه هذه ليسَ زَنًى محرماً، فلا يعارضُ ما مرَّ عن "المحيط" مِنْ أنَّ شرطَ وجوب الحدِّ أنَّ يَعْلَمَ أنَّ الزَّنى حرامٌ، "فتح" (٢).

[١٨٥١٨] (قوله: سوى الولاد) بالكسر، مصدرٌ وَلَدَتِ المرأةُ ولاداً وولادةً، أي: سوى قرابةِ الولادة، أي: قرابةِ الأصولِ أو الفروعِ فلا حدَّ فيها، لكن لا يُحدُّ في قرابةِ الأصولِ إذا ظنَّ الحَلَّ كما مرَّ (٣).

[١٨٥١٩] (قوله: وَجِدَتْ على فراشه) يعني في ليلةٍ مظلمةٍ كما في "الخانية" (٤)، "شُرْبِلائية" (٥)، فَيَعْلَمُ حَكْمَ النَّهَارِ بالأولى.

[١٨٥٢٠] (قوله: إِلَّا إذا دعاها) يعني: الأعمى، بخلافِ البصيرِ كما في "الخانية" (٦)، وهو ظاهرُ

(قوله: يعني: الأعمى، بخلافِ البصيرِ إلخ) الظَّاهِرُ أنَّ المخالفةَ بينهما فيما إذا دعاها نهاراً، وأنه إذا دعاها ليلاً فأجابته كما ذكر لا فرقَ بينهما، ويدلُّ لذلك ما ذكره من التعليل.

(١) "ح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٢٥٠/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٩٠/٥.

(٣) ص ٨٣ - "در".

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الشُرْبِلائية": كتاب الحدود - باب وطءٍ يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر"). وعبارته: ((يعنسى:

ولو في ليلةٍ مظلمةٍ)) أي: لا يَقْبَلُ قوله، وعليه الحدُّ؛ لأنه ادَّعى الاشتباه فيما لا يشبهه ظاهراً كما في "الخانية".

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

وجازَ للفصل (زنى بها حربيٍّ) مستأمنٌ (و) حُدَّ (ذميٌّ زنى بحريَّةٍ) مستأمنَةً (لا) يُحَدُّ (الحربيُّ) في الأولى (والحريَّةُ) في الثانية والأصل عند "الإمامٍ": الحدودُ كُلُّها لا تُقامُ على مستأمنٍ إلا حدُّ القذفِ (و) لا يُحدُّ بوطء (بهيمَةٍ) بل يُعزَّرُ.....

عبارة "الزَّليعي" ^(١) و"الفتح" ^(٢) أيضاً، ثمَّ اعلم أنَّ ما ذكره "المصنّف" و"الشَّارح" هو المذكورُ في المتونِ والشُّروح، وعزاهُ في "التَّارخانيَّة" ^(٣) إلى "المنتقى" و"الأصل"، لكنَّهُ قالَ بعدَ ذلك: ((وفي "الظُّهيريَّة" ^(٤): [٤/١٥٠ق/ب] رجلٌ وَجَدَ في بيته امرأةً في ليلةٍ ظلماءَ فغشيها، وقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتِي لا حدَّ عليهِ، ولو كانَ نهاراً يُحدُّ، وفي "الحاوي": وعن "زفر" عن "أبي حنيفة" فيمنَ وَجَدَ في محلَّتِه ^(٥) أو بيته امرأةً، فقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتِي إنَّ كانَ نهاراً يُحدُّ، وإنَّ كانَ ليلاً لا يُحدُّ، وعن "يعقوب" عن "أبي حنيفة": أنَّ عليهِ الحدَّ ليلاً كانَ أو نهاراً، قالَ "أبو الليث": وبرواية "زفر" يُؤخَذُ)) اهـ.

قلت: ومقتضاهُ: أنَّه لا حدَّ على الأعمى ليلاً كانَ أو نهاراً.

[١٨٥٢١] (قوله: وجازَ) أي: العطفُ على ضميرِ الرِّفْعِ المتَّصلِ.

[١٨٥٢٢] (قوله: لا يُحدُّ الحربيُّ إلخ) أي: خلافاً لـ: "أبي يوسف"، فعنْدَهُ يُحدُّ الحربيُّ المستأمنُ أيضاً، وقالَ "محمد": لا يُحدُّ واحدٌ منهما، غيرَ أنَّه قالَ في العكسِ: وهو ما لو زنى ذميٌّ بمستأمنةٍ كقولِ "الإمامِ": مِنْ أَنَّ الذَّمِّيَّ يُحدُّ، "نهر" ^(٦).

(قوله: ومقتضاهُ إلخ) أي: رواية "زفر".

(١) "تبين الحقائق" - كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجهه ١٧٨/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجهه ٤٠/٥.

(٣) "التارخانية": كتاب الحدود - الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١٢/٥.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكرارى ق ١٥٤/أ.

(٥) في النسخ جميعها: ((حجسته))، وما أثبتناه هو الصُّوابُ الموافق لعبارة "التارخانية".

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجهه ٣٠٣/٣؛ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

وتُذْبَحُ ثم تُحَرَّقُ، ويُكْرَهُ الانتفاعُ بها حَيَّةً ومَيِّتَةً، "مَجْتَبِي"، وفي "النَّهْرِ": الظَّاهِرُ أَنَّهُ يُطَالَبُ نَدْبًا لِقَوْلِهِمْ: تُضْمَنُ بِالْقِيَمَةِ (و) لَا يُحَدُّ (بوطءٍ أَجْنَبِيَّةٍ زُفْتُ إِلَيْهِ وَقِيلَ):

والْحَاصِلُ: أَنَّ الزَّانِيَيْنِ إِمَّا مُسْلِمَانِ أَوْ ذَمِّيَّانِ أَوْ مُسْتَأْمِنَانِ، أَوْ الرَّجُلُ مُسْلِمٌ وَالْمَرْأَةُ ذَمِّيَّةٌ أَوْ مُسْتَأْمِنَةٌ أَوْ بِالْعَكْسِ، أَوْ الرَّجُلُ ذَمِّيٌّ وَالْمَرْأَةُ مُسْتَأْمِنَةٌ أَوْ بِالْعَكْسِ، فَهِيَ: تَسْعُ صُورًا، وَالْحَدُّ وَاجِبٌ عِنْدَ "الإمام" فِي الْكُلِّ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ، إِذَا كَانَ مُسْتَأْمِنَيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا، أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(١).

مطلب في وطاء الدَّابَّةِ^(٢)

[١٨٥٢٣] (قوله: وتُذْبَحُ ثم تُحَرَّقُ) أي: لقطع امتداد التَّحَدُّثِ بِهِ كَلِمًا رُوِّيتَ، وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٣) وَغَيْرِهَا، وَهَذَا إِذَا كَانَتْ مِمَّا لَا يُؤْكَلُ، فَإِنْ كَانَتْ تُؤْكَلُ جَازَ أَكْلُهَا عِنْدَهُ، وَقَالَا: تُحَرَّقُ أَيْضًا، فَإِنْ كَانَتْ الدَّابَّةُ لغيرِ الْوَاطِئِ يُطَالَبُ صَاحِبُهَا أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ بِالْقِيَمَةِ، ثُمَّ تُذْبَحُ هَكَذَا قَالُوا، وَلَا يُعْرَفُ ذَلِكَ إِلَّا سَمَاعًا فَيَحْمَلُ عَلَيْهِ "زَيْلَعِي"^(٤) وَ"النَّهْرُ"^(٥).

[١٨٥٢٤] (قوله: الظَّاهِرُ أَنَّهُ يُطَالَبُ نَدْبًا إلخ) أي: قَوْلُهُمْ: ((يُطَالَبُ صَاحِبُهَا أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَى الْوَاطِئِ)) لَيْسَ عَلَى طَرِيقِ الْجَبْرِ، وَعِبَارَةُ "النَّهْرِ"^(٦): ((وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يُطَالَبُ عَلَى وَجْهِ النَّدْبِ،

(قَوْلُ: "الشَّارِحُ": فِي "النَّهْرِ": الظَّاهِرُ أَنَّهُ يُطَالَبُ إلخ) عِبَارَتُهُ: ((وَإِنْ كَانَتْ الدَّابَّةُ لِغَيْرِهِ أَمَرَ صَاحِبُهَا أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ بِالْقِيَمَةِ، ثُمَّ تُذْبَحُ، هَكَذَا قَالُوا، وَالظَّاهِرُ إلخ))، وَلَمْ يَوْحِدْ فِي عِبَارَتِهِ التَّعْلِيلُ الْآتِي فِي عِبَارَةِ "الشَّارِحِ" بِقَوْلِهِ: لِقَوْلِهِمْ: تُضْمَنُ بِالْقِيَمَةِ، وَهُوَ لَا يُتَّبَعُ النَّدْبُ، كَمَا أَفَادَهُ الْعَلَامَةُ "السَّنْدِي".
(قوله: إِذَا كَانَ مُسْتَأْمِنَيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا إلخ) نَفْيُ الْحَدِّ إِنَّمَا هُوَ فِي الْمُسْتَأْمِنِ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٩/٥.

(٢) فِي "٦": ((الْبَهْمَةِ)).

(٣) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٠٢/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٨١/٣ - ١٨٢ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٣٠٣/٣ بتصرف يسير.

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٣٠٣/٤.

- خبر الواحد كافٍ في كل ما يُعمَلُ فيه بقول النساء، "بحر" (١) - (هي عرسك، ...

ولذا قال في "الخانية" (٢): كَانَ لِصَاحِبِهَا أَنْ يَدْفَعَهَا إِلَيْهِ بِالْقِيَمَةِ)) اهد. وعبارة "البحر" (٣): ((وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ عَلَى دَفْعِهَا)).

(تنبيه)

لو مكنت امرأةً قرناً من نفسها فوطئها، كَانَ حَكْمُهَا كَاتِبَانِ الْبَهَائِمِ، "جوهرة" (٤)، أي: في أنها لا حدٌ عليها بل تعزّر، وهل يُذنبُ القردُ أيضاً؟ مقتضى التعليل - بقطع امتداد التحدّث - نعم، فتأمل.

مطلبٌ فيمن وطئ من رُفّت إليه

(١٨٥٢٥) (قوله: خبر الواحد كافٍ إلخ) جملةً معترضةً بَيْنَ الْقَوْلِ وَمَقُولِهِ، والأولى ذكرها بعد: ((هي عرسك)) لئلا يُوهِمَ أنها مقولة القول، والمراد أنَّ تعبير "المصنف" كـ "الكنز" (٥) بـ: ((قيل)) أولى من تعبير "القدوري" (٦) بـ: ((قُلن)).

(تنبيه)

مقتضى هذا كله أَنَّهُ لَا يَسْقُطُ الْحُدُّ عَمَرَدِ الرَّقَافِ، وَأَنَّهُ لَا بَدَّ مِنْ أَنْ يَنْضَمَّ إِلَيْهِ الْإِخْبَارُ بِأَنَّهَا زَوْجَتُهُ، وَيَلْزَمُ عَلَيْهِ أَنَّ مَنْ رُفَّتَ إِلَيْهِ زَوْجَتُهُ لَيْلَةً غَرَسَهُ وَلَمْ يَكُنْ يَعْرِفُهَا أَنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهُ ١٥/٤/١١/١/ طَوْحُهَا مَا لَمْ تَقُلْ لَهُ وَاحِدَةً أَوْ أَكْثَرَ: إِنَّهَا زَوْجَتُكَ، وَهُوَ خِلَافُ الْوَاقِعِ بَيْنَ النَّاسِ، وَفِيهِ حَرَجٌ عَظِيمٌ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُ مِنْهُ تَأْثِيمُ الْأُمَّةِ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يَحِلُّ وَطْؤُهَا بَدُونِ إِخْبَارٍ، وَلَا سَيِّمًا إِذَا أَحْضَرَهَا النِّسَاءُ مِنْ أَهْلِهِ وَجِيرَانِهِ إِلَى بَيْتِهِ، وَجَلَّتْ عَلَى الْمُنْصَةِ* ثُمَّ رُفَّتَ إِلَيْهِ، فَإِنَّ احْتِمَالَ غَلَطِ النِّسَاءِ فِيهَا - وَأَنَّهَا غَيْرُهَا - أَبْعَدُ مَا يَكُونُ، وَمَعَ هَذَا لَوْ فُرِضَ الْغَلَطُ وَقَدْ وَطَّئَهَا عَلَى ظَنِّ أَنَّهَا زَوْجَتُهُ وَأَنَّهَا تَحِلُّ

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٥/٥ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الخطر والإباحة - فصل في التبييض والتسليم والصلاة على النبي ﷺ ٤٣١/٣ (هامش الفتاوى الهندية).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٨/٥.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٤٥/٢.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٢٨٠/١.

(٦) عبارة القدوري: ((وقالت النساء))، انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الحدود ١٩١/٣.

* قوله: ((لنصته)) بكسر الميم وبالصاد المهملة المشددة: هو الكرسي الذي تقف عليه العروس في جلستها، "مصباح"، اهد منه.

وعليه مهرها).....

لَهُ، فوجوب الحدِّ عليه - إذا لم يقلْ لَهُ أحدٌ: إِنَّهَا زوجُكَ - في غاية البُعدِ أيضاً؛ إذ لا شكَّ أنَّ هذه الشبهةَ أقوى من شبهةِ العقدِ على أمِّه أو بنتِهِ وظنِّه حلَّها لَهُ، وأقوى من ظنِّه حلَّ أمةِ أبيه ونحوها، وكذا من وجدَّها على فراشِهِ ليلاً على ما صحَّحَهُ "أبو الليث"، ورأيتُ في "الحائِية"^(١): ((رجلٌ زُفَّتْ إليه غيرُ امرأَتِهِ ولم يكنْ رآها قبلَ ذلك، فوطئها كانَ عليه المهرُ ولا حدَّ عليهِ)) اهـ. وظاهرُهُ أنَّ الإخبارَ غيرُ شرطٍ، وأظهرهُ منه ما في "كافي الحاكم الشهيد": ((رجلٌ تزوجَ، فزُفَّتْ إليه أُخرى فوطئها لا حدَّ عليه ولا على قاذِفِهِ. رجلٌ فَجَرَ بامرأةٍ، ثُمَّ قالَ: حَسِبْتُها امرأتي، قالَ: عليه الحدُّ، وليستَ هذهَ كالأولى؛ لأنَّ الزَّفافَ شبهةٌ، ألا ترى أنَّها إذا جاءتْ بولدٍ ثَبَتَ نسبُهُ مِنْهُ، وإنْ جاءتْ هذهَ التي فَجَرَ بها بولدٍ لم يَثْبُتْ نسبُهُ مِنْهُ)) اهـ. فقولُهُ: ((لأنَّ الزَّفافَ شبهةٌ)) صريحٌ في أنَّ نفسَ الزَّفافِ شبهةٌ مسقطَةٌ للحدِّ بدونِ إخبارٍ، فهذا نصُّ "الكافي" وهو الجامعُ لكتبِ ظاهرِ الروايةِ، فالظاهرُ أنَّ ما في المتنِ روايةٌ أُخرى، أو هو محمولٌ على ما إذا لم تقمِ قرينةٌ ظاهرةٌ من عرسٍ تجتمعُ فيه النساءُ، أو من إرسالٍ من تأتي بها إليه، أو نحو ذلك ممَّا يزيدُ على الإخبارِ، فلو لم يكنْ شيءٌ من ذلك كما إذا تزوجَ امرأةً ثُمَّ بعدَ مدَّةٍ أدخلتْ عليه امرأةً في بيتِهِ، ولم يعلمْ أنَّها التي عَقَدَ عليها أو غيرها، ولكنَّهُ ظنَّ أنَّها هي فوطئها، فهنا لا بدَّ من إخبارٍ واحدةٍ أو أكثرَ بأنَّها زوجته، وإلاَّ لزمَهُ الحدُّ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ مَنْ تعرَّضَ لَهُ، والله تعالى أعلم.

[١٨٥٢٦] (قوله: وعليه مهرها) أي: ويكون لها، كما قضى به "علي" عليه السلام وهو المختار؛

(١) "الحائِية": كتاب الحدود ٤٦٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) قال الزيلعي في "نصب الراية" ٣٣٩/٣: غريب جداً، وقال ابن حجر في "الدراية" ١٠٢/٢: لم أجده.

لكن أخرج عبد الرزاق (١٠٧١٤) في النكاح - باب الرجل يتزوج المرأة فيرسل إليه بغيرها، وابن أبي شبة ٣١٧/٣ في النكاح - في رجل تزوج ابنة لرجل فزُفَّتْ إليه ابنة له أخرى، من طريق بُدَيْل بن ميسرة الغفلي، عن أبي الوضيء - وكان صاحباً لعلي عليه السلام - قال: ((قضى عليٌّ في رجلٍ زوَّجَ ابنةً له فأرسلَ بِأختِها فأهداها إلى زوجها)) وفيه قصَّةٌ، فقال: ((لهذه ما سُتِّ إليها بما استحللتَ من فرجها، فعلى أبيها أن تجزي الأخرى بما سُتِّ إلى هذه، ولا تقربها حتى تنقضي عدَّةُ هذه الأخرى))، قال: وأحسبُ أنَّه جلدَ أباهَا أو أراد أن يجلِّدَه. =

بذلك قضى "عمر" عليه السلام وبالعلّة (أو) بوطء (دبر) وقالوا: إن فعل في الأجانب...

لأنّ الوطء كالجنابة عليها، لا لبيت المال كما قضى به عمر رضي الله عنه، وكأنه جعله حقّ الشرع عوضاً عن الحدّ، وتماؤه في "الزّيلعي"^(١) وغيره.

[١٨٥٢٧] (قوله: بذلك قضى عمر) كذا وقع في "الدرر"^(٢)، وصوابه: ((علي))، وفي "العزيمة": ((أنّه سهو ظاهر)).

مطلب في وطء الدبر

[١٨٥٢٨] (قوله: أو بوطء دبر) أطلقه فشمّل دبر الصبيّ والزوجة والأمة، فإنّه لا حدّ عليه مطلقاً عند الإمام، "منح"^(٣)، ويعزّر، "هداية"^(٤). [٤/١٥١ب]

(قوله: وصوابه "علي") الموجود في عبارته نسبة القضاء بالمهر لـ: "عمر" بدون تعرض؛ لأنّه لها أو لبيت المال، وهذا صحيح؛ فإنّه قضى "عمر" به^(٥)، وإنما الاختلاف في كونه لها أو لبيت المال، ولا تعرض في كلامه لذلك، فيصحّ نسبة ما في المتن لكلّ، تأمل.

= وأخرج عبد الرزاق (١٠٧١٥) عن إسرائيل، عن سيماك، عن صالح بن أبي سليمان، عن عليّ: أنّ رجلاً كنّ له خمس بنات، فزوج إحداهن رجلاً فزوّت إليه أختها، فقال عليّ: ((لها الصداق بما استحل من فرجها، وعلى أبيها صداق هذه لزوجها، وعليه أن يزوّها إليه، وإن كان أتاها متعمداً فعليه الحد)).

وأخرج أيضاً (١٠٧١٢) عن ابن جريج أخبرني عطاء الخراساني عن ابن عباس: ((أنّه قضى في رجل خطب امرأة إلى أبيها ولها أمّ عربية فأمنك، ولها أخت من أبيها من أعجمية، فأدخلت عنده ابنة الأعجمية فجامعها، فلما أصبح استنكرها، فقضى أنّ الصداق لتّي دخل بها وجعل له ابنة العربية، وجعل على أبيها صداقها، وقال: ((لا يدخل بها حتّى يخلو أهل أختها))، قال ابن جريج حدثني محمد بن مرّة أنّ علياً قضى بمثل ذلك في مثيلها.

(١) انظر "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ١٧٩/٣.

(٢) "الدرر": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحدّ أو لا ٦٦/٢.

(٣) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ١/٢٢١ب.

(٤) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ١٠٢/٢.

(٥) كذا جزم "الرافعي" بصحة أصله عن عمر رضي الله عنه، ولم تجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثة، والله أعلم.

حُدَّ، وإن في عبده أو أمته أو زوجته فلا حدَّ إجماعاً بل يعزَّرُ، قال^(١) في "الدُّرِّ":
بنحو الإحراق بالنار وهدم الجدار.....

[١٨٥٢٩] (قوله: حُدَّ) فهو عندهما كالزَّنا في الحكم، فُحِدَّ جَلْدًا إن لم يكن أَحْصَيْنَ، ورجماً
إن أَحْصَيْنَ، "نهر"^(٢).

مطلب في حكم اللواط

[١٨٥٣٠] (قوله: بنحو الإحراق إلخ) متعلِّق بقوله: ((يعزَّرُ)) وعبارة "الدُّرِّ"^(٣): ((فعند أبي
حنيفة "يعزَّرُ بأمثال هذه الأمور))، واعترضه في "النهر"^(٤): ((بأنَّ الذي ذكره غيره تقييدٌ قتله بما إذا
اعتاد ذلك، قال في "الريادات": والرأي إلى الإمام فيما إذا اعتاد ذلك إن شاء قتله وإن شاء ضربه
وحبسه))، ثم نقل عبارة "الفتح" المذكورة^(٥) في "الشَّرح"، وكذا اعترضه في "الشَّرْنبَلالية"^(٦)
بكلام "الفتح"، وفي "الأشباه"^(٧) من أحكام غيبة الحشفة: ((ولا يُحدَّ عند "الإمام" إلا إذا تكرر فَيُقتلُ
على المفتي به)) اهـ. قال "البيري": ((والظاهر أنه يُقتلُ في المرَّة الثانية لصديق التكرار عليه)) اهـ.

١٥٥/

(قوله: وكذا اعترضه في "الشَّرْنبَلالية" بكلام "الفتح" إلخ) حيث ذكر أنَّ القتل للإمام فيما لو
اعتاد، ففيعد أنَّ ما في "الدُّرِّ" لا يكون إلا فيما إذا اعتاد، تأمل. ثم إنَّ ما ذكره في "الدُّرِّ" عزاه
لـ: "صدر الشَّريعة"، قال "الشَّرْنبَلاني": إنه مروى عن الصحابة، وفي "شرح المجمع": وما روي عن
الصحابة فمحمول على السياسة اهـ. وحيث كان ذلك مروياً عنهم لا مانع من التعزير به سياسة وإن
لم ينص الفقهاء عليه بخصوصه، فيندفع الاعتراض عن "الدُّرِّ".

(١) في "و": ((وقال)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ق ٣٠٢/ب.

(٣) "الدُّرِّ": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٣٠٢/ب.

(٥) ص ٩٢ - "در".

(٦) "الشَّرْنبَلالية": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدُّرِّ والغر").

(٧) "الأشباه والنظائر": ألفن الثالث: الجمع والفرق ص ٣٩٧ -.

والتنكيس من محل مرتفع بإتباع الأحجار، وفي "الحاوي": والجلدُ أصحُّ، وفي "الفتح"^(١): يعزَّرُ ويُسجَنُ حتى يموتَ أو يتوبَ، ولو اعتادَ اللواطَ قتلَهُ الإمامُ سياسةً، قلتُ: وفي "النهر"^(٢) معزياً "للبحر"^(٣):

ثمَّ ظاهرُ عبارة "الشَّارح": أَنَّهُ يعزَّرُ بالإحراقِ ونحوِهِ ولو في عبْدِهِ ونحوِهِ، وهو صريحٌ ما في "الفتح"^(٤) حيثُ قال: ((ولو فعلَ هذا بعدَهُ أو أمَتَهُ أو زوجَتَهُ بنكاحٍ صحيحٍ أو فاسدٍ لا يُحدُّ إجماعاً، كذا في "الكافي"، نعم فيه ما ذكرنا من التعزيرِ والقتلِ لمن اعتاده))^(٥).

(١٨٥٣١) (قوله: والتَّنْكِيسُ إلخ) قال في "الفتح"^(٦): ((وكانَ ما حَدَّثَ هذا أَنَّ قومَ نوطٍ أَهْلَكُوا بذلكَ حيثُ حُبِلَتْ قُرَاهُمُ وَنُكِّسَتْ بِهِمُ، ولا شَكَّ في إِتِّبَاعِ الهَلْمِ بِهِمُ وَهَمُ نازِلُونَ)).

(١٨٥٣٢) (قوله: وفي "الحاوي") أي: "الحاوي القدسي"^(٧)، وعبارته: ((وَتَكَلَّمُوا في هذا التَّعْزِيرِ مِنَ الْجُلْدِ، وَرَمِيَهُ مِنْ أَعْلَى مَوْضِعٍ وَحَبِسَهُ فِي أَسْتِنَ بَقْعَةٍ، وَغَيْرَ ذَلِكَ سِوَى الْإِخْصَاءِ وَالْجَبِّ، وَالْجُلْدُ أَصَحُّ) اهـ. وسكتَ عَلَيْهِ في "البحر"^(٨) و"النهر"^(٩)، فتأمَّل.

(قوله: وهو صريحٌ ما في "الفتح" إلخ) أي: التعزيرُ لا يقيدُ كونه بالإحراقِ ونحوِهِ؛ فَإِنَّهُ لَيْسَ في كلامِ "الفتح". (قوله: والجلدُ أصحُّ) أي: التعزيرُ به.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٤٣/٥.

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ق ٣٠٢ ب - ق ٣٠٣ أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٨/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٤٣/٥.

(٥) في "٣" في هذا الموضع: ((مطلب: النوطُ حَدُّ القَتْلِ عَلَى المَفْتَى بِهِ، فلا تُقبلُ تَوْبَتُهُ، وَيجوزُ قَتْلُهُ بالإحراقِ والتَّطْوِيعِ والتَّنْكِيسِ وَالْجَبِّ وَالْخَصْيِ وَغَيْرَ ذَلِكَ)).

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٤٤/٥.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود - فصل: ومن تزوجَ بامرأةٍ بغيرِ شَهِدٍ إلخ ق ١٥٤ ب.

(٨) انظر "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٨/٥.

(٩) انظر "النهر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ق ٣٠٣ أ.

((التقييد بالإمام يُفهمُ أنَّ القاضي ليس له الحكمُ بالسياسة)).

(فرغ)

في "الجوهرة"^(١): الاستمناء حرامٌ وفيه التعزيرُ، ولو مَكَّن امرأته أو أمتَه من العبثِ بذكره فأُنزلَ^(٢) كُرْهٌ ولا شيءَ عليه، (ولا تكونُ) اللواطُ (في الجنَّةِ على الصحيح) لأنَّه تعالى استَقْبَحَهَا وسَمَّاها حَبِيثَةً والجنَّةُ منزَّةٌ عنها، "فتح"^(٣). وفي "الأشباه"^(٤): ...

[١٨٥٣٣] (قوله: التَّقييدُ بالإمامِ إلخ) فيه كلامٌ قدَّمناه^(٥) قبلَ هذا البابِ.

مطلبٌ: حكمُ الاستمناء باليدِ^(٦)

[١٨٥٣٤] (قوله: الاستمناء حرامٌ) أي: بالكفِّ إذا كان لاستِجلابِ الشَّهْوَةِ، أمَّا إذا غلبَتْه الشَّهْوَةُ - وليس لهُ زوجةٌ ولا أمةٌ ففعلَ ذلك لتسكينها - فالرجاءُ أنَّه لا وبالَ عليه، كما قاله أبو الليث، ويجب لو خاف الرُّنْيَ.

[١٨٥٣٥] (قوله: كُرْهٌ) الظَّاهرُ أنَّها كراهةٌ تنزيهيةٌ؛ لأنَّ ذلك بمنزلةِ ما لو أنزلَ بتفخيذٍ أو تبطينٍ، تأمل. وقدَّمنا^(٧) عن "المعراج" في بابِ مفسداتِ الصَّومِ: يجوزُ أنْ يستمني بيدَ زوجتهِ أو خادمتيه، وانظر ما كتبناه^(٨) هنالك.

[١٨٥٣٦] (قوله: ولا شيءَ عليه) أي: من حدٍّ وتعزيرٍ، وكذا من إثمٍ على ما قلناه.

مطلبٌ: لا تكونُ اللواطُ في الجنَّةِ

[١٨٥٣٧] (قوله: ولا تكونُ اللواطُ في الجنَّةِ) قالَ "السُّيوطي": ((قالَ "ابنُ عقيلٍ الحنبليُّ":

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٥.

(٢) في "و": ((حتى أنزل)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥/٤٣.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني - الفوائد - كتاب الحدود والتعزير ص ٢١٨ -.

(٥) المقالة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزير)).

(٦) هذا المطلب من "٣".

(٧) المقالة [٩٠١٩] قوله: ((ولو خاف الرنْي إلخ)).

حرماتها عقلياً فلا وجود لها في الجنة.....

جرت مسألة بين "أبي علي بن الوليد" ^(١) المعتزلي و"ابن أبي يوسف القزويني" ^(٢) في ذلك، فقال "ابن الوليد": لا يُمنع أن يجعل ذلك من جملة اللذات في الجنة لزوال المفسدة؛ لأنه إنما منع من الدنيا لما فيه من قطع النسل، وكونه محلاً للأذى، وليس في الجنة ذلك، ولهذا أباح شرب الخمر لما ليس فيه من السكر وغاية العريضة [٤/٥٢ق/٤] وزوال العقل، فلذلك لم يُمنع من الانتاذار بها، فقال "أبو يوسف": الميل إلى الذكور عاهة، وهو قبيح في نفسه؛ لأنه محل لم يخلق للوطء، ولهذا لم يُسح في شريعة بخلاف الخمر. وهو مخرج الحدث، والجنة نُزهت عن العاهات، فقال "ابن الوليد": العاهة: هي التلويث بالأذى، فإذا لم يبق إلا مجرد الانتاذار). اهد كلامه، "رملني" على المنع.

١٨٥٣٨١ (قوله: حرمها عقلياً) الظاهر أن المراد بالحرمة هنا: القبح إطلاقاً لاسم المسبب على السبب، أي: قبحها عقلياً. معنى أنه يُدرك بالعقل وإن لم يرد به الشرع كالظلم والكفر؛ لأن مذهبنا أنه لا يحرّم بالعقل شيء، أي: لا يكون العقل حاكماً بحرمته، وإنما ذلك لله تعالى، بل العقل مُدرك لحسن بعض المأمورات وقبح بعض المنهيات، فيأتي الشرع حاكماً بوقف ذلك، فيأمر بالحسن وينهي عن القبح، وعند "المعتزلة": يجب ما حسن عقلاً ومحرم ما قبح وإن لم يرد الشرع بوجوبه أو حرمة، فالعقل عندهم هو المُنبت، وعندنا المُنبت هو الشرع، والعقل آلة لإدراك الحُسن والقبح قبل الشرع، وعند "الأشاعرة": لا حظ للعقل قبل الشرع، بل العقل تابع للشرع فما أمر به الشرع يُعلم بالعقل أنه حسن، وما نهى عنه يُعلم أنه قبيح، وتمام أبحاث المسألة يُعلم من كتب الأصول ومن حواشينا على "شرح المنار" ^(٣).

(١) أبو علي محمد بن أحمد بن عبد الله بن الوليد، متكلم من رؤساء المعتزلة وأتباعهم (ت ٤٧٨هـ). (المتنظم) ٢٠/٩، "لسان الميزان" ٥٦/٥، "الأعلام" ٣١٥/٥.

(٢) أبو يوسف عبد السلام بن محمد بن يوسف القزويني، شيخ المعتزلة في عصره (ت ٤٨٨هـ). (الجواهر المضية) ٤٢٣/٢، "الطبقات السنية" ٣٤١/٤، "لسان الميزان" ١١/٤.

(٣) "حاشية نسماة الأسفار": مبحث: لا بدّ للمأمور به من صفة الحسن ص ٣٢ وما بعدها.

وقيل: سمعية فتوجد، وقيل: يخلق الله تعالى طائفة نصفهم الأعلى كالذكور والأسفل، كالإناث، والصحيح الأول، وفي "البحر"^(١): حرمتها أشد من الزنى لحرمتها عقلاً وشرعاً وطبعاً، والزنى ليس بحرام طبعاً وتزول حرمة بتزويج وشرعاً بخلافها، وعدم الحد عنده لا لحفتها بل للتغليظ؛ لأنه مطهر على قول، وفي "المحتبى" يكفر مستحلها عند الجمهور، (أو زنى في دار الحرب أو البغي).....

[١٨٥٣٩] (قوله: وقيل: سمعية) أي: لا يستقل العقل بإدراك قبحها قبل ورود الدليل السمعي.

[١٨٥٤٠] (قوله: فتوجد) أي: يمكن أن توجد.

[١٨٥٤١] (قوله: وقيل: يخلق الله تعالى إلخ) هذا خارج عن محل النزاع؛ لأن الكلام في الإتيان في الذب.

[١٨٥٤٢] (قوله: والصحيح الأول) هو أنه لا وجود لها في الجنة.

[١٨٥٤٣] (قوله: لحرمتها) أي: قبحها كما مر^(٢).

[١٨٥٤٤] (قوله: وتزول حرمة إلخ) وجه آخر لبيان أشدية اللواط، وهو أن وطء الذكر لا يمكن زوال حرمة بخلاف وطء الأنثى، فإنه يمكن بتزويجها أو شرائها.

[١٨٥٤٥] (قوله: لأنه مطهر على قول) أي: قول كثير من العلماء، وإن كان خلاف مذهبنا كما مر^(٣).

[١٨٥٤٦] (قوله: يكفر مستحلها) قدم^(٤) "الشارح" في باب الحيض الخلاف في كفر مستحل

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٨/٥، معزياً إلى "شرح المشارق" للعلامة "الأكمل".

(٢) المقالة [١٨٥٣٨] قوله: ((حرمتها عقلية)).

(٣) ص ٧ - "در".

(٤) ٢٨٧/٢ وما بعدها "در".

إلا إذا زنى في عسكرٍ لأَمِيرِهِ ولايةُ الإقامة، "هداية"^(١). (ولا) حَدَّ (زِنَى غير مكلفٍ بمكلفتِه مطلقاً).....

وطء الحائضِ ووطءِ الدُّبُرِ، ثُمَّ وَفَّقَ بِمَا فِي "التَّائِرْخَانِيَّة"^(٢) عَنْ "السَّرَاجِيَّة"^(٣): ((الْوَطْءُ: مَمْلُوكُهُ أَوْ مَمْلُوكَتُهُ أَوْ أَمْرَاتُهُ حَرَامٌ إِلَّا أَنَّهُ لَوْ اسْتَحْلَهُ لَا يُكْفَرُ قَالَهُ "حَسَامُ الدِّينُ")) اهـ. فَيُحْمَلُ الْقَوْلُ بِكُفْرِهِ عَلَى مَا إِذَا اسْتَحْلَ الْوَطْءُ بِأَحْنِيٍّ بِخِلَافٍ غَيْرِهِ، لَكِنْ فِي "الشُّرْبِلَالِيَّة"^(٤): ((أَنَّ هَذَا يُعْلَمُ وَلَا يُعْلَمُ)) أَي: لَفَلَا يَتَجَرَّى^(٥) [١٥٢ق/٤ب] الْفِسْقَةُ عَلَيْهِ بِظَنِّهِمْ حَلَّةٌ.

(تَمَتَّةٌ)

لِلْوَطْءِ أَحْكَامٌ أُخَرُ: لَا يَجِبُ بِهَا الْمَهْرُ، وَلَا الْعِدَّةُ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ، وَلَا فِي الْمَأْتِيِّ بِهَا لَشِبْهَةٍ، وَلَا يَحْصُلُ بِهَا التَّحْلِيلُ لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ، وَلَا تَثْبِتُ بِهَا الرَّجْعَةُ، وَلَا حُرْمَةُ الْمَصَاهِرَةِ عِنْدَ الْأَكْثَرِ، وَلَا الْكَفَّارَةُ فِي رَمَضَانَ، وَفِي رَوَايَةٍ: لَوْ قَذَفَ بِهَا لَا يُحَدُّ خِلَافاً لِهَمَّا، وَلَا يُلَاعِنُ خِلَافاً لِهَمَّا، "بَحْر"^(٦)، وَهُوَ مَأْخُوذٌ مِنْ "الْمَجْتَبَى"، وَيَزَادُ مَا فِي "الشُّرْبِلَالِيَّة"^(٧) عَنْ "السَّرَاجِ": ((يَكْفِي فِي الشَّهَادَةِ عَلَيْهَا عَدْلَانِ لَا أَرْبَعَةَ، خِلَافاً لِهَمَّا)).

(١٨٥٤٧) (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا زَنَى إلَخ) يَعْنِي أَنَّ مَا فِي "الْمَتْنِ" خَاصٌّ. بِمَا إِذَا خَرَجَ مِنْ عَسْكَرٍ مَنْ لَهُ وَايَةُ إِقَامَةِ الْحُدُودِ، فَدَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ وَزَنَى ثُمَّ عَادَ، أَوْ كَانَ مَعَ أَمِيرٍ سَرِيَّةً أَوْ أَمِيرٍ عَسْكَرٍ، فزَنَى ثَمَّةً، أَوْ كَانَ تَاجِرًا أَوْ أَسِيرًا، أَمَّا لَوْ زَنَى مَعَ عَسْكَرٍ مَنْ لَهُ وَايَةُ إِقَامَةِ الْحَدِّ فَإِنَّهُ يُحَدُّ، بِخِلَافِ أَمِيرٍ

(١) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٠٣/٢ بتصرف.

(٢) لم نعر على المسألة في القسم المطبوع من نسخة "التائرخانية" التي بين أيدينا.

(٣) "السراجية": كتاب الكراهة والاستحسان - باب النظر والمن - فصل: غمر الأعضاء إلخ ٢٠/٢ (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٤) "الشربلية": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحد أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) بالتسهيل، أي: لَفَلَا يَتَجَرَّى.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٨/٥ بتصرف.

(٧) "الشربلية": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحد أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

لا عليه ولا عليها (وفي عكسِهِ حُدٌّ) فقط (ولا) حدٌّ (بالزنى بالمستأجرة له) أي: للزنى، والحقُّ وجوبُ الحدِّ كالمستأجرة للخدمة، "فتح" (ولا بالزنى بإكراهٍ.....

العسكرِ أو السرية؛ لأنه إنما فُوضَ لهما تدبيرُ الحربِ لا إقامةُ الحدودِ، وولايةُ الإمامِ منقطعةٌ ثمةً كما في "الفتح" ^(١)، "شُرَيْبَالِيَّة" ^(٢)

[١٨٥٤٨] (قوله: لا عليه ولا عليها)؛ لأنَّ فعلَ الرَّجُلِ أَصْلُ في الزَّنى، والمرأةُ تابعةٌ له، وامتناعُ الحدِّ في حقِّ الأصلِ يوجبُ امتناعَهُ في حقِّ النَّسَبِ، "نهر" ^(٣)، وكذا لا عقرٌ عليه؛ لأنه لو لزمه لرجعَ به الوليُّ عليها لأمرها له بمطاولتها له، بخلافِ ما لو زنى الصَّبِيُّ بصبيَّةٍ أو بمكرهةٍ فإنه يجبُ عليه العقرُ كما في "الفتح" ^(٤)، "شُرَيْبَالِيَّة" ^(٥).

[١٨٥٤٩] (قوله: والحقُّ وجوبُ الحدِّ) أي: كما هو قولُهما، وهذا بحثٌ لصاحبِ "الفتح" ^(٦)، وسكتَ عليه في "النَّهر" ^(٧)، والثبوتُ والشُّرُوحُ على قولِ "الإمام".

[١٨٥٥٠] (قوله: ولا ^(٨) بالزنى بإكراهٍ) هذا ما رجَعَ إليه "الإمام"، وكان أولاً يقولُ: إنَّ الرَّجُلَ يُحدُّ؛ لأنه لا يتصورُ إلا بانتشارَ الآلةِ وهو آيةُ الطَّوَاعِيَةِ، بخلافِ المرأةِ فلا تُحدُّ إجماعاً. وأُطلقَ فشمِلَ الإكراهَ مِن غيرِ السُّلْطَانِ على قولِهما المفتى به مِن تحقُّقِهِ مِن غيرِهِ، وهو اختلافٌ عصرٍ

(قوله: لأنَّ فعلَ الرَّجُلِ أَصْلُ) إلخ) يقالُ: إنَّ هذهَ العلةَ موجودةٌ فيما لو كانَ مُكرهاً وهي مطاوعةٌ، وقد أوجبوا الحدَّ عليها دونَها، إلا أنَّ يقالَ: إنَّه هنا لم يوجدَ منها زنى؛ لأنه في حقِّها التَّكْيِينُ منه، وفعلٌ غيرُ المُكَلَّفِ ليسَ زنى، بخلافِ مسألةِ الإكراهِ؛ فإنَّ فعلَ المُكرهِ زنى وإن سقطَ الحدُّ للعذرِ كما تقدَّم، فتمكيُّها يكونُ زنى.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ٤٧/٥.

(٢) "الشُرَيْبَالِيَّة": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ٣٠٣/١.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ٥١/٥.

(٥) "الشُرَيْبَالِيَّة": كتاب الحدود - باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ٤٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ٣٠٣/١.

(٨) في "٦": ((و بالزنى)).

(و) لا (بإقرار إن أنكره الآخر) للشبهة.....

وزمان، وتماثله في "البحر" ^(١)، قال "ط" ^(٢): ((والمراد أنه لا يجب على الزاني المكره، فلو زنى مكرهاً بمطوعة وجب عليها الحد ^(٣) كما في "حاشية الشلبي" ^(٤))).

[١٨٥٥١] (قوله: ولا بإقرار إن أنكره الآخر) أي: لو أقر أحدهما بالزنى أربع مرات في أربع مجالس وأنكر الآخر، سواء ادعى المنكر النكاح أو لم يدعيه لا يُحدُّ المقرُّ خلافاً لهما في الثانية؛ لانقضاء الحد عن المنكر بدليل موجب للنفي عنه، فأورث شبهة في حق المقر؛ لأن الزنى فعل واحد [١٥٣/٤١] يتم بهما، فإذا تمكنت فيه شبهة تعدت إلى طرفيه؛ لأنه ما أطلق بل أقر بالزنى. عن درأ الشرح الحد عنه، بخلاف ما لو أطلق وقال: زينت فإنه لا موجب شرعي يدفعه، ومثله لو أقر بالزنى بغاية؛ لأنه لم ينتف في حقها بما يوجب النفي، وهو الإنكار، ولذا لو حضرت وأقرت تحدت، فظهر أن الاعتبار للإنكار لا للغيبة، "فتح" ^(٥) ملخصاً.

قلت: ويظهر من هذا أن السكوت لا يقوم مقام الإنكار، تأمل. نعم تقدم أنه لو أقر بالزنى بخرساء لا يُحدُّ لاحتمال أنها لو كانت تتكلم لأبدت مسقطاً، وقدمنا ^(٦) في الباب السابق الفرق بينهما وبين الغائبة.

(١) انظر "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٢٠/٥.

(٢) "ط": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣٩٨/٢.

(٣) نقول: نقل "الشلبي" عن "الكمال" وجوب الحد على المطوعة عند أبي حنيفة والأئمة الثلاثة، خلافاً لمحمد حيث ذهب إلى أنها لا تحد. إلا أن "الشلبي" نقل أيضاً عن "الحاكم الشهيد": ((أن الرجل إذا أكرهه السلطان على الزنى بامرأة مطوعة فلا حد على واحد منهما، وهو قول "أبي حنيفة" المرجوع إليه)) اهـ. ثم قال "الشلبي": ((فعلى هذا ما ذكره "الشارح" - أي "الزبيعي" - عن "أبي حنيفة" من وجوب الحد على المرأة هو قول "أبي حنيفة" المرجوع عنه. فلا معول عليه، والله الموفق)) اهـ. فليتأمل، انظر "حاشية الشلبي" على تبين الحقائق "١٨٣/٣".

(٤) "حاشية الشلبي" عن تبين الحقائق: كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٨٣/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٥٣/٥.

(٦) المغنوة [١٨٣٦٩] فوه: ((حوار ابتداء ما يسقط الحد)).

وكذا لو قال: ((اشتريتها)) ولو حرّة، "مجتبى".....

(تيسية)

حيث سقط الحد يجب لها المهر وإن أقرت هي بالزنى وادّعى النكاح؛ لأنه لما سقط الحد صارت مكذبة شرعاً، ثم لو أنكرت الزنى ولم تدّع النكاح، وادّعت على الرجل حد القذف فإنه يُحدّ له، ولا يُحدّ للزنى، وتأمّله في "الفتح" ^(١).

١٨٥٥٢ (قوله): وكذا لو قال: اشتريتها ولو حرّة أي: ولو كانت حرّة لا يُحدّ؛ لأنه لم يقرّ بالزنى حيث ادّعى الملك، وفي "كافي الحاكم": ((زنى بأمة ثم قال: اشتريتها شراءً فاسداً، أو على أن للبائع فيه الخيار، أو ادّعى صدقة أو هبة وكذبها صاحبها، ولم يكن له بينة دُرّى عنه الحد)) اهـ. وفي "التاترخانية" ^(٢) عن "شرح الطحاوي": ((شهد عليه أربعة بالزنى وأثبتوه ثم ادّعى شبهة، فقال: ظننت أنها امرأتي لا يسقط الحد، ولو قال: هي امرأتي أو أمتي لا حدّ عليه ولا على الشهود)) اهـ. وفي "البحر" ^(٣): ((لو ادّعى أنها زوجته فلا حدّ وإن كانت زوجة للغير، ولا يُكَلّف إقامة البينة للشبهة، كما لو ادّعى السارق أن العين ملكه سقط الحد بمجرّد دعواه)) اهـ. وتقدّمت ^(٤) هذه متناً في الباب السابق.

(قوله): حيث سقط الحد يجب لها المهر (الخ) أي: في صورة دعوى النكاح من قبله أو قبيلها، وفي صورة ما لو أقرّ أحدهما بالزنا وأنكره الآخر بدون دعوى النكاح، ثم رأيت "الشترنلالي" قال - بعد ذكر ما إذا أقرّ أحدهما بالزنى وادّعى الآخر الزواج وأنهما لا يجدان فاقاً ما نصّه: ((أي: ويجب العقر وإن كانت معترفة بأن لا مهر لها)) اهـ. وانظر "الزيلعي" حيث قال: ولا يقال: كيف يجب لها المهر مُنْكَرَةً إذا كانت هي المقرّة بالزنى؟ لأننا نقول: وجوب المهر من ضرورة سقوط الحد، فلا يُعتبر ردها، أو نقول: صارت مكذبة شرعاً بسقوط الحد فلا يلتفت إلى تكذيبها، كما إذا ادّعى رجل أنه تزوّج امرأة فأنكرت، وأقام عليها بينة يجب لها المهر وإن أنكرت.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥٣٥٢/٥.

(٢) "التاترخانية": كتاب الحدود - الفصل الثالث: في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١٢-١١١/٥ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥ بتصرف.

(٤) ص ٣٩ - وما بعدها "در".

(وفي قتل أمة بزناها الحد) بالزنى (والقيمة) بالقتل، ولو أذهب عينها لزِمَ قيمتها وسقط الحد لتملكه الجثة العمية.....

قلت: وانظر وجه الفرق بين قوله: ((ظننت أنها امرأتي)) وقوله: ((هي امرأتي)) ولعل وجهه أن قوله: ((ظننت)) يدل على إقراره بأنها أجنبية عنه، فكان إقراراً بالزنى بأجنبية، بخلاف قوله: ((هي امرأتي)) أو ((اشتريتها)) ونحوه، فإنه جازم به، وبأن فعله غير زنى، فتأمل. بقي هنا شيء: وهو أن الشبهة في هذه المسائل، وفي مسألة "المتن" التي قبلها لم أر من ذكر أنها من أي أقسام الشبهة الثلاثة، وظاهر كلامهم أنها خارجة عنها، ووجهه: أنه في هذه المسائل يدعى [٤/١٥٣/ب] حقيقة الملك الذي لو ثبت لم يكن وطؤه فيه محرماً، بخلاف تلك الأقسام، والظاهر أن النسب هنا لا يثبت، وأن الفعل تمحض زنى، وإنما سقط الحد لشبهة صديقه في دعواه الملك بالعقد أو بالشراء ونحوه، وبهذا لا يثبت النسب؛ لأن الملك ثابت لغيره، وعلى هذا فيمكن دخولها في شبهة الفعل وهي شبهة الاشتباه؛ لأن مرجعها إلى أنه اشتبه عليه الأمر بظنه الخل، والله سبحانه أعلم.

[١٨٥٥٣] (قوله: وفي قتل أمة بزناها) هذا عندهما، وأما عند أبي يوسف "فعلية القيمة لا الحد؛ لأنه لم يبق زنى حيث اتصل بالموت، كما في المحيط"^(١)، "فهستانى"^(٢).

قلت: وصحح في "الخانية" قول أبي يوسف، لكن المتن والشروح على الأول، بل ما ذكر عن أبي يوسف "هو رواية عنه لا قوله، وهي خلاف ظاهر الرواية عنه كما أوضحه في الفتح"^(٣).

[١٨٥٥٤] (قوله: الحد بالزنى والقيمة بالقتل) أشار إلى توجيه وجوب الحد والقيمة، بأنهما جنائتان مختلفتان بموجبتين مختلفتين، "ط"^(٤).

[١٨٥٥٥] (قوله: ولو أذهب عينها) كذا في "البحر"^(٥) وغيره، والأظهر: ((عينها)) بالشبهة؛

(١) المحيط البرهاني: كتاب الحدود - الفصل الرابع: في بيان ما يوجب الحد من الوطء وما لا يوجب ١/ ٤٣١/أ.

(٢) جامع الرموز: كتاب الحدود ٢/ ٢٩٢.

(٣) الفتح: كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥/ ٥٣ - ٥٤.

(٤) "ط": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٢/ ٣٩٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥/ ٢٠.

فأورث شبهة، "هداية"^(١). وتفصيل ما لو أفضاها في "الشرح"، (ولو غصبها ثم زنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه) اتفاقاً (بخلاف ما لو زنى بها ثم غصبها ثم ضمن قيمتها

ليلزم كل القيمة، لكنه مفرد مضاف فيعم، بقرينة قوله: ((الجثة العمياء)).

[١٨٥٥٦] (قوله: فأورث شبهة) أي: في ملك المنافع تبعاً فيندري عنه الحد، بخلاف ما مر^(٢)، فإن الجثة فاتنة بالقتل فلا تملك بعد الموت، ونمامه في "الفتح"^(٣).

[١٨٥٥٧] (قوله: وتفصيل ما لو أفضاها، في "الشرح") أي: "شرح المصنف"^(٤).

وحاصله: أنه إن أفضاها وهي كبيرة مطاوعة بلا دعوى شبهة حد^(٥) ولا عقر عليه لرضاها به، ولا مهر لوجوب الحد، وإن كان مع دعوى شبهة فلا حد ويجب العقر، وإن كانت مكرهة ولم يدع شبهة لزمه الحد لا المهر، وضمن ثلث الدية إن استمسك بولها، وإلا فكلها لتفويته حسن المفعة على الكمال، وإن ادعى شبهة فلا حد، ثم إن استمسك فعليه ثلث الدية، ويجب المهر في ظاهر الرواية، وإن لم يستمسك فكل الدية، ولا مهر خلافاً لـ: "محمد"، وإن أفضاها وهي صغيرة: فإن كانت يجامع مثلها فكل الكبيرة إلا في حق سقوط الأرض برضاها، وإلا فلا حد، ولزمه ثلث الدية والمهر كاملاً إن استمسك بولها، وإلا فكل الدية دون المهر خلافاً لـ: "محمد"؛ لدخول ضمان الجزء في ضمان الكل، كما لو قطع إصبع إنسان ثم كفه قبل البرء اهد.

[١٨٥٥٨] (قوله: فلا حد عليه اتفاقاً) [٤/١٥٤ق/١٥٤]؛ لأنه ملكها بالضمان فأورث شبهة في ملك

(قوله: حدًا ولا عقر عليه إلخ) عبارته: ((ولا شيء عليه في الإفضاء إلخ)).

(١) "الهداية": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ١٠٤-١٠٥ باختصار.

(٢) ص ١٠٠ - "در".

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٥٤/٥.

(٤) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٢٢٢ق/١ ب بتصرف.

(٥) في "م": ((حدًا))، وهو خطأ.

كما لو زنى بجرّة ثم نكحها) لا يسقط الحد اتفاقاً، "فتح". (والخليفة) الذي لا والي فوقه (يؤخذ بالقصاص والأموال) لأنهما من حقوق العباد فيستوفيه ولي الحق.....

المنافع أخذاً ممّا مرّ^(١)، وهذا إذا لم تمت، ففي "الجوهرة"^(٢): ((ولو غصب أمة فرزى بها فماتت من ذلك، أو غصب حرّة ثيباً فرزى بها فماتت من ذلك، قال "أبو حنيفة": عليه الحد في الوجهين، مع دية الحرّة وقيمة الأمة، أمّا الحرّة فلا إشكال فيها؛ لأنّها لا تملك ببيع الدّية، وأمّا الأمة فإنّها تملك بالقيمة، إلّا أنّ الضّمان وجب بعد الموت، والميت لا يصحّ تملكه)).

(١٨٥٥٩) قوله: كما لو زنى بجرّة تقدّمت^(٣) متناً في الباب السّابق عند قوله: ((ونذّب تلقين)).

(١٨٥٦٠) قوله: لا يسقط الحد أي: في المسألتين لعدم الشبهة وقت الفعل، كما ذكره "الشّارح" هناك^(٤)، وقوله: ((اتّفاقاً)) ذكره في "الفتح"^(٥) عن "جامع قاضي خان"^(٦) في المسألة الأخيرة، وقدّم "الشّارح"^(٧): ((أنّه الأصحّ))، ومفاده: الخلاف. وذكر في "البحر"^(٨) هناك عن "المحيط": ((لو تزوّج المزني بها^(٩) أو اشتراها لا يسقط الحد في ظاهر الرواية؛ لأنّه لا شبهة له وقت

(١) المقولة [١٨٥٥٧] قوله: ((فأورث شبهة)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٦.

(٣) ٢٩- "در".

(٤) ٣١- "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٥/٥٤.

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجب ٢/ق ٢٠/ب، ولم نرفعه لفظاً: ((اتّفاقاً))، ولا في "فتاواه الخانية"، بل فيها: ((أنّه يحدّ في قول "أبي حنيفة" و"عبد" رحمهما الله تعالى، وعن "أبي يوسف" رحمه الله تعالى في رواية: لا يحدّ، وفي رواية: يحدّ)). انظر "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) ٣١- "در".

(٨) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥٨٥.

(٩) في نسخ جميعها: ((نكحني بها)). وما أثبتناه من "البحر" هو المراد.

إمّا بتمكينه أو بمنعة المسلمين، وبه عُلِمَ أَنَّ القضاء ليسَ بشرطٍ لاستيفاءِ القصاصِ والأموالِ بل للتمكين، "فتح"^(١). (ولا يُحدُّ) ولو لقذفٍ لغلبةِ حقِّ الله تعالى، وإقامتهِ إليه ولا ولايةٍ لأحدٍ عليه (بخلافِ أميرِ البلدة^(٢)) فإنه يُحدُّ بأمرِ الإمام، والله أعلم.

الفعلي)) اهـ. ثم ذكر^(٣) في أوّلِ هذا الباب عن "الظهيرية"^(٤) خلافاً في المسألتين هو أنّه: ((لا حدَّ فيهما عنده، بل عند أبي يوسف، ورؤي الخلافُ بالعكس، وروى "الحسن" عن "الإمام" أنّه لا حدَّ في الشراءِ بل في التزوُّج؛ لأنّه بالشَّراءِ يملكُ عنها بخلافِ التزوُّج)).

قلت: ومسألة الغصبِ الثانية - التي ذكرها "المصنّف" - توافقُ ظاهرَ الرواية.

١١٨٥٦١ (قوله: إمّا بتمكينه) أي: تمكين الخليفة وليّ الحقّ من الاستيفاء.

١١٨٥٦٢ (قوله: وبه عُلِمَ إلخ)؛ لأنّه لم يشترطِ القضاء هنا، فلو قتل الوليُّ القاتلَ قبلَ القضاء لم يضمن، وكذا لو أخذَ ماله من غاصبه، بخلاف ما لو قتل أحدَ الزَّانِي قبلَ القضاء برحمته فإبّاه يضمن كما مرّ^(٥)؛ لأنّ القضاء شرطه.

١١٨٥٦٣ (قوله: ولا ولاية لأحدٍ عليه) أي: ليستوفيه، وفائدة الإيجاب الاستيفاء، فإذا تعذّر لم يجب، وأورد عليه: ما المانع من أن يولّي غيره الحكم بما يثبت عنده كما في الأموال؟ قيل: ولا مخلص إلاّ إن ادّعى أن قوله تعالى ﴿فَاجْلِدُوا﴾ [النور-٢] يفهم أن الخطأ للإمام أن يجندَ غيره، وقد يُقال: أين دليل إيجاب الاستتابة؟ "فتح"^(٦)، والله سبحانه أعلم.

(قوله: لأنّه بالشَّراءِ يملكُ عنها إلخ) لا يصلح وجهاً للفرق بين الشراءِ والتزوُّج.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥٥/٥.

(٢) في "م": ((البلد)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ١٣/٥ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الثالث: فيما يصير شبهة وفي الإحصان ق ١٥٠/ب - ١٥١/أ.

(٥) ٣٢ - "در".

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الوطاء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه ٥٥/٥ بتصرف.

﴿بابُ الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها﴾

(شهدوا بحدِّ متقادمٍ بلا عذرٍ كمرضٍ أو بُعْدٍ مسافةٍ أو خوفٍ طريقٍ (لم تُقبل) للثَّهْمَةِ (إلا في حدِّ القذف) إذ فيه حقُّ العبدِ^(١).....

﴿بابُ الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها﴾

تقدَّم^(٢) أنَّ الزَّنى يثبت بالإقرارِ والبيَّنة، وقدَّمُ كَيْفِيَّةَ ثبوتِهِ بالأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّانِي أندرُ نادرٍ؛ لضيقِ شروطِهِ، وأيضاً لم [١٠٤ق/٤ب] يثبت عندهُ ﷺ ولا عندَ أصحابِهِ بعدهُ إلَّا بالإقرارِ، كما في "الفتح"^(٣).

[١٨٥٦٤] (قوله: شهدوا بحدِّ متقادمٍ) أي: بسببِ حدٍّ؛ لأنَّ المشهودَ بِهِ لا نفسُ الحدِّ. اهـ، "ح"^(٤). أي: ففي التعبيرِ تساهلٌ، كما في "الفتح"^(٥).

[١٨٥٦٥] (قوله: للثَّهْمَةِ)؛ لأنَّ الشَّاهدَ مَخِيرٌ بينَ أداءِ الشَّهادةِ والسَّترِ، فالتَّأخيرُ إنْ كَانَ لاختيارِ السَّترِ فالإقدامُ على الأداءِ بعدهُ لعداوةٍ حرَّكتهُ فيهمُ فيها، وإنْ كَانَ لالسَّترِ يصيرُ فاسقاً آثماً فتقنناً بالمانع، بخلافِ الإقرارِ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يُعادي نفسه، "هداية"^(٦)، وأوردَ على قوله: ((يصيرُ فاسقاً)) بأنَّ ذلكَ لو كَانَ الأداءُ واجباً، وليسَ كذلكَ، إلَّا أنَّ يُجَابَ بأنَّ سقوطَ الوجوبِ لأجلِ السَّترِ، فإذا أدَّى لم يوجدْ موضعُ الرُّخصةِ المسقطِ للوجوبِ، تأمل.

[١٨٥٦٦] (قوله: إذ فيه حقُّ العبدِ إلخ) أي: وإنْ كَانَ الغالبُ فيه حقُّ اللَّهِ تعالى. اهـ "ح"^(٧).

(١) في "ب": ((العبد))، وهو تحريف.

(٢) ص ١٧ - وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها ٥٦/٥.

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزَّنى والرجوع عنها ٢٥٢/٢ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها ٥٦/٥.

(٦) "الهداية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزَّنى والرجوع عنها ١٠٥/٢ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزَّنى والرجوع عنها ٢٥٢/٢.

(وَيَضْمَنُ) الْمَالُ (المسروق).....

قَالَ فِي "الهداية"^(١): ((فحُدُّ الزَّنى والشُّربِ والسَّرَقَةِ خَالِصٌ حَقُّهُ تَعَالَى، حَتَّى يَصْحَ الرُّجُوعُ عَنْهَا بَعْدَ الْإِقْرَارِ، فَيَكُونُ التَّقَادُّمُ فِيهِ مَانِعاً، وَحُدُّ الْقَذْفِ فِيهِ حَقُّ الْعَبْدِ لِمَا فِيهِ مِنْ دَفْعِ الْعَارِ عَنْهُ، وَلِهَذَا لَا يَصْحَ رَجُوعُهُ بَعْدَ الْإِقْرَارِ، وَالتَّقَادُّمُ غَيْرُ مَانِعٍ فِي حَقِّقِ الْعِبَادِ، وَلَأَنَّ الدَّعْوَى فِيهِ شَرْطٌ فَيُحْمَلُ تَأْخِيرُهُمْ عَلَى انْعِدَامِ الدَّعْوَى، فَلَا يُوْجِبُ تَفْسِيْقُهُمْ بِخِلَافِ السَّرَقَةِ؛ لِأَنَّ الدَّعْوَى لَيْسَتْ بِشَرْطٍ لِلْحُدِّ؛ لِأَنَّهُ خَالِصٌ حَقُّهُ تَعَالَى عَلَى مَا مَرَّ، وَإِنَّمَا تُشْتَرِطُ لِلْمَالِ)) "هداية"^(٢).

وحاصله: أَنَّ فِي السَّرَقَةِ أَمْرَيْنِ: الْحُدَّ وَالْمَالُ، وَإِنَّمَا تُشْتَرِطُ الدَّعْوَى لِلزُّوْمِ الْمَالِ لَا لِلزُّوْمِ الْحُدِّ، وَلِذَا ثَبِتَ الْمَالُ بِهَا بَعْدَ التَّقَادُّمِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْطُلُ بِهِ بِخِلَافِ الْحُدِّ.

١٨٥٦٧١ (قَوْلُهُ: وَيَضْمَنُ الْمَالُ الْخ) عَطْفٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((لَمْ يَقْبَلْ))، قَالَ فِي "البحر"^(٣): ((وَقَوْلُهُمْ: بَضْمَانُ الْمَالِ - مَعَ تَصَرُّحِهِمْ بِوُجُودِ التَّهْمَةِ فِي شَهَادَتِهِمْ مَعَ التَّقَادُّمِ - مُشْكِلٌ؛ لِأَنَّهُ لَا شَهَادَةَ لِمَتَّهِمْ وَلَوْ بِالْمَالِ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّهَا غَيْرُ مُحَقَّقَةٍ، وَإِنَّمَا الْمَوْجُودُ الشُّبْهَةُ)) اهـ. أَيْ: إِنَّمَا سَقَطَ الْحُدُّ لِاحْتِمَالِ الْعِدَاوَةِ، وَذَلِكَ غَيْرُ مُحَقَّقٍ لَكِنَّهُ يَصِيرُ شُبْهَةً يَسْقُطُ بِهَا الْحُدُّ دُونَ الْمَالِ.

﴿بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّنى وَالرُّجُوعِ عَنْهَا﴾

(قَوْلُهُ: بِخِلَافِ السَّرَقَةِ الْخ) يَعْنِي أَنَّا نَقْبَلُ الشَّهَادَةَ فِي السَّرَقَةِ بِدُونِ دَعْوَى فِي حَقِّ حَبْسِ السَّارِقِ إِلَى أَنْ يَجِيءَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى، وَفِي الْقَذْفِ لَا يُحْبَسُ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ حَتَّى يَحْضُرَ الْمُدَّعِي، كَمَا فِي حَقِّقِ الْعِبَادِ الْخَالِصَةِ، وَقَوْلُ "الشَّارِحِ" فِيمَا يَأْتِي: ((لشَرْطِيَّةِ الدَّعْوَى فِي السَّرَقَةِ))، أَيْ: لِلْعَمَلِ بِالْبَيِّنَةِ كَمَا يَفَادُ هَذَا مِنْ "الفتح" وَغَيْرِهِ.

(قَوْلُهُ: إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّهَا غَيْرُ مُحَقَّقَةٍ الْخ) أَيْ: وَالْفَسْقُ غَيْرُ مُحَقَّقٍ أَيْضاً؛ لِاحْتِمَالِ أَنْ يَكُونَ الْأَدَاءُ لِقَصْدِ إِحْيَاءِ الْحَقِّ بَعْدَ أَنْ قَصَدَ السُّتْرَ، فَتَأَمَّلْهُ مَعَ مَا سَبَقَ.

(١) "الهداية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٠٥/٢.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٢/٥ بتصرف.

لأنه حقُّ العبدِ فلا يسقط بالتقادم.

(ولو أقرَّ به) أي: بالحدِّ (مع التقادم حدٌّ) لانتفاء التَّهْمَةِ (إلا في الشُّرب) كما
سيجيء^(١) (وتقادمه بزوالِ الرِّيح، ولغيره بمضيِّ شهرٍ) هو الأصحُّ (ولو شهدوا
بزنى متقادمٍ حدُّ الشُّهُودِ عندَ البعض،.....)

١٨٥٦٨١ (قوله: لأنَّه حقُّ العبد) ولأنَّ تأخيرَ الشَّهادةِ لتأخيرِ الدَّعوى لا يُوجبُ فسقاً،
وينبغي أنَّهُم لو أخرَّوا الشَّهادةَ لا لتأخيرِ الدَّعوى أنْ لا تُقبَلَ في حقِّ المالِ أيضاً كما في
"الفتح"^(٢)، "نهر"^(٣).

١٥٨/٣

١٨٥٦٩١ (قوله: لانتفاء التَّهْمَةِ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يُعادي نفسه كما مرَّ^(٤)).
١٨٥٧٠١ (قوله: إلا في الشُّرب) فإنَّ [١٥٥/٤] التقادم فيه يُبطِلُ الإقرارَ عندَ "أبي حنيفة"،
و"أبي يوسف"، "بجر"^(٥) عن "غاية البيان". وأمَّا عندَ "محمَّد" فلا يُبطِلُهُ، وسيجيء^(٦) تصحيحُهُ في بابهِ.
١٨٥٧١١ (قوله: هو الأصحُّ) اعلم أنَّ التقادم عندَ "الإمام" مفوَّضٌ إلى رأيِ القاضي في كلِّ
عصرٍ، لكنَّ الأصحَّ ما عن "محمَّد" أنَّه مقدَّرٌ بشهرٍ، وهو مروىٌّ عنهما أيضاً، وقد اعتبره "محمَّد" في
شربِ الخمرِ أيضاً، وعندهما هو مقدَّرٌ بزوالِ الرَّائحةِ، وحزمَ به في "الكنز"^(٧) في بابهِ، فظاهره
كغيره أنَّه المختارُ، فَعِلِمَ أنَّ الأصحَّ اعتبارُ الشَّهرِ إلا في الشُّربِ، "بجر"^(٨). وبه ظهر أنَّ ما ذكره

(١) ص ١٤١-١٤٢ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥٨/٥ - ٥٩.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ق ٣٠/٤.

(٤) المقالة [١٨٥٦٥] قوله: ((لانتفاء)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٢/٥ بتصرف.

(٦) المقالة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال التقادم)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٨٣/١.

(٨) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٢/٥.

وقيل: لا) كذا في "الخانية"^(١). (شهدوا على زناه بغائبةٍ حَدٌّ، ولو على سرقةٍ من غائبٍ لا)؛ لشرطيَّة الدعوى في السرقة دون الزنى

"المصنّف" ليس قول "محمدٍ" على إطلاقه، بل هو ما شى على قولهما في الشرب، وعلى قول "محمد" في غيره، فافهم.

[١٨٥٧٢] (قوله: وقيل: لا) أقول: هذا هو المذهب؛ لأنّه هو المذكورُ في "كافي الحاكم الشَّهيد" حيثُ قال: ((وإذا شَهِدَ الشُّهُودُ على رجلٍ بزنى قديمٍ لم آخذُ بشهادتهم ولا أخذُهم)) اهـ. ولنا قال "الكرخي": ((إنَّه الظَّاهرُ)) أي: ظاهرُ الرواية، وعلَّله في "العناية"^(٢): ((بأنَّ عددهم مُكاملٌ وأهليَّةُ الشَّهادة موحودة، وذلك يمنعُ أن يكونَ كلامهم قَلْفاً)).

[١٨٥٧٣] (قوله: بغائبةٍ) أي: والشُّهُودُ يعرفونها؛ إذ لا حَدٌّ عليه بعدم معرفتها كما يأتي، "شُرْنبالية"^(٣).

[١٨٥٧٤] (قوله: ولو على سرقةٍ) مثلها القَذْفُ، كما يشيرُ إليه تعليله، "ح"^(٤).
[١٨٥٧٥] (قوله: لشرطيَّة الدعوى إلخ) أي: أنَّها شَرَطُ للعمل بالبيّنة؛ لأنَّ الشَّهادة بالسرقة تتضمَّنُ^(٥) الشَّهادة بملكِ المسروقِ للمسروقِ منه فلا تُقبلُ بلا دعوى، وليستَ شَرَطاً لثبوتِ الزنى عندَ القاضي، ولا يُقالُ: يُحتملُ أنَّ الغائبة لو حضَرتْ تدَّعي النِّكاحَ فيسقطُ الحدُّ؛ لأنَّا نقولُ: دعواها النِّكاحُ شُبْهَةٌ، واحتمالُ دعواها ذلك شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ فلا تُعتبرُ، وإلَّا أدَّى إلى نفي كلِّ حَدٍّ لأنَّ ثبوته بالبيّنة أو الإقرار، ويُحتملُ أن يَرجعَ المُقرُّ أو الشُّهُودُ وذلك لا يُعتبرُ؛ لأنَّ نفسَ هذا الرجوع شُبْهَةٌ، واحتمالُه شُبْهَةُ الشُّبْهَةِ، أفادَه في "الفتح"^(٦).

(١) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "العناية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥٧/٥ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الشُرْنبالية": كتاب الحدود - باب شهادة الزنى والرجوع عنها ٦٧/٢ بتصرف (هامش "أندروز والغزّ").

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/١، وليس فيه لفظة: ((القذف)).

(٥) في "م": ((فتضمن))، وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥٧/٥.

(أقرَّ بالزنى مجهولةً حدًّا، وإنَّ شهدوا عليه بذلك لا)؛ لاحتتمالِ أنَّها امرأته أو أمُّته
(كاختلافهم في طوعها أو في البلد.....)

(١٨٥٧٦) (قوله: حدًّا)؛ لأنَّه لا يخفى عليه من له فيها شبهةٌ، فإنَّه كما لا يُقرُّ على نفسه كاذباً لا يُقرُّ على نفسه حال الاشتباه، فلما أقرَّ بالزنى كان فرغَ علمه أنَّها لم تشبهه عليه، وصار معنى قوله: لم أعرفها، أي: باسمها ونسبها، ولكن علمتُ بأنَّها أجنبيةٌ، فكانَ هذا كالمصوصِّ عليه، بخلاف الشَّاهد فإنَّه يجوزُ أن يشهد على من تشبه عليه فلا يكون قول الشَّاهد -: لا أعرفها - موجِباً للحدِّ، "فتح" (١).

(١٨٥٧٧) (قوله: لاحتتمالِ أنَّها امرأته أو أمُّته) لو [٤/١٥٥ب] قال: لاحتتمالِ أن يكونَ له فيها شبهةٌ لكانَ أعمَّ. اهـ "ح" (٢). وفي "كافي الحاكم": ((وإنَّ قالَ المشهودُ عليه: إنَّ التي رأوها معي ليست لي بامرأَةٍ ولا خادِمٍ لم يُحدَّ أيضاً، لتصورِ أنَّ تكونَ أمةً ابنه أو منكوحته نكاحاً فاسداً))، "بحر" (٣).
(١٨٥٧٨) (قوله: كاختلفهم في طوعها) أن شهدَ اثنانِ أنَّه أكرهها، وآخرانِ أنَّها طوعته لم يُحدَّ عنده، وقالوا: يُحدَّ الرَّجلُ لاتِّفاقهم على أنَّه زنى، وتفرَّدَ اثنانِ منهم بزيادةٍ (٤) جنائيةٍ وهي الإكراه، وله أنَّه زناانِ مختلفانِ لم يكْمُلْ في كلِّ نصابٍ (٥)؛ لأنَّ زناها طوعاً غيرُهُ مكرهَةٌ فلا حدَّ، ولأنَّ الطَّوعَ يقتضي اشتراكهما في الفعل، والكرهُ يقتضي تفرُّده فكانا غيرَين، ولم يوجَدْ في كلِّ نصابٍ،

(قوله: لأنَّ زناها طوعاً غيرُهُ مكرهَةٌ فلا حدَّ إلخ) أي: وقد اختلفَ في جانبها، فيكونُ مختلفاً في جانبِهِ ضرورةً.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٦١/٥ يتصرف.

(٢) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ٢٢/٢.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٣/٥.

(٤) في "ب": ((يزيد))، وهو تصحيف.

(٥) في "أ": ((في كلِّ نصابِ الشَّهادة)).

ولو) كَانَ (على كُلِّ زَنَى أَرْبَعَةً؛ لِكَذِبِ أَحَدِ الْفَرِيقَيْنِ، يَعْنِي: إِنْ ذَكَرُوا وَقْتًا وَاحِدًا وَتَبَاعَدَ الْمَكَانَانِ^(١)، وَإِلَّا قُبِلَتْ، "فَتَح"^(٢). (ولوِ اخْتَلَفُوا.....

ثُمَّ إِنَّ اتَّفَاقَ الشُّهُودِ عَلَى النَّسْبَةِ إِلَى الزَّنى بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ مُخْرِجٌ لِكَلَامِهِمْ مِنْ أَنْ يَكُونَ قَذْفًا، وَتَمَامُهُ فِي "الزَّيْلَعِيِّ"^(٣).

(١٨٥٧٩١) (قَوْلُهُ: وَلَوْ عَلَى كُلِّ زَنَى أَرْبَعَةً) رَاجِعٌ لِقَوْلِهِ: ((أَوْ فِي الْبَلَدِ)) كَمَا اقْتَضَاهُ كَلَامُ الشَّرَاحِ فِي تَصْوِيرِهِمُ الْمَسْأَلَةَ وَتَعْلِيلَهُمْ بِامْتِنَاعِ فِعْلِ وَاحِدٍ فِي سَاعَةٍ وَاحِدَةٍ فِي مَكَانَيْنِ مُتَبَايِنَيْنِ، فَتَقَبَّلْنَا بِكَذِبِ أَحَدِ الْفَرِيقَيْنِ، وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَوْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ بِالطَّوْعِ وَأَرْبَعَةٌ بِالْإِكْرَاهِ يُحَدِّثَانِ، وَبِهِ جَزَمَ "مَحْشَى مُسَكِّينَ"^(٤) مَعْلَلًا بَعْدَ التَّيَقُّنِ بِكَذِبِ أَحَدِ الْفَرِيقَيْنِ، حَيْثُ لَمْ يَذْكُرُوا وَقْتًا وَاحِدًا، وَجَزَمَ "ح"^(٥) بِأَنْ لَا حَدَّ لِمَا مَرَّ^(٦) أَوَّلَ الْبَابِ السَّابِقِ: ((مِنْ أَنَّ الْحَدَّ يَسْقُطُ فِي دَعْوَى الْإِكْرَاهِ إِذَا بَرَهَنَ)) قَالَ^(٧): ((وَمَعْلُومٌ أَنَّ ذَلِكَ بَعْدَ ثَبُوتِ الْحَدِّ عَلَيْهِ بِالْبَيِّنَةِ، وَالْبَيِّنَةُ الْمُثْبِتَةُ لِلْحَدِّ لَا بَدَأَ وَأَنْ تَشْهَدَ بِالطَّوْعِ)) اهـ.

قُلْتُ: هَذَا إِنَّمَا يَظْهَرُ إِذَا ذَكَرُوا وَقْتًا وَاحِدًا، وَإِلَّا فَيُمْكِنُ حَمْلُهُ عَلَى فَعْلَيْنِ: أَحَدُهُمَا بِالْإِكْرَاهِ وَالْآخَرُ بِالطَّوْعِ، وَأَمَّا مَا مَرَّ فِي الْبَابِ السَّابِقِ فَهُوَ فِيمَا إِذَا شَهِدَ أَرْبَعَةٌ عَلَى زَنَاهُ طَوْعًا، وَأَقَامَ شَاهِدَيْنِ عَلَى الْإِكْرَاهِ فِي ذَلِكَ الْفِعْلِ بَعِيْنَهُ لَا مُطْلَقًا فَيَنْدَرِئُ الْحَدُّ عَنْهُ لِلشُّبْهَةِ، فَافْهَمْ، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(١٨٥٨٠١) (قَوْلُهُ: وَإِلَّا) بِأَنْ اتَّحَدَ الْوَقْتُ وَتَقَارَبَ الْمَكَانَانِ، أَوْ اخْتَلَفَ الْوَقْتُ وَتَبَاعَدَ الْمَكَانَانِ أَوْ تَقَارَبَا، "ح"^(٨).

(١) فِي "د": ((الْمَكَانَ)).

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّنى وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٦٤/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٣) انْظُرْ "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّنى وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ١٨٩/٣.

(٤) "فَتْحُ الْمَعِينِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّنى وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٣٦٦/٢.

(٥) "ح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ بِالزَّنى وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ق ٢٥٢ / أ - ب.

(٦) ص ٦٣ - "د".

(٧) أَيْ: "ح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ بِالزَّنى وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ق ٢٥٢ / أ - ب.

(٨) "ح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ بِالزَّنى وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ق ٢٥٢ / ب.

في زاويتي (بيت واحد صغير حدثاً) أي: الرجل والمرأة استحساناً؛ لإمكان التوفيق. (ولو شهدوا على زناها و) لكن (هي بكر)، أو رتقاء، أو قرناء، (أو هم فسقة، أو شهدوا على شهادة أربعة وإن) وصليّة (شهد الأصول) بعد ذلك (لم يُحدّ^(١) أحد) وكذا لو شهدوا على زناه.....

(١٨٥٨١) (قوله: في زاويتي بيت) أي: جانبي.

(١٨٥٨٢) (قوله: لإمكان التوفيق) بأن يكون ابتداء الفعل في زاوية، والانتهاؤه في أخرى بالاضطراب والحركة، "بحر"^(٢). لا يقال: هذا توفيق لإقامة الحد، والواجب درؤه؛ لأنّ التوفيق مشروع صيانة للقضاء عن التعطيل؛ إذ لو شهد أربعة قبلوا مع احتمال شهادة كل منهم [١٥٦٤] في وقت آخر، وقبولهم مبني على الاتحاد وإن لم ينصوا عليه، أفاده في "الفتح"^(٣).

(١٨٥٨٣) (قوله: ولكن هي بكر) إقحام "الشارح" لفظة ((لكن)) غير ظاهر؛ لأنّ ((الوار)) في كلام "المصنف" وأو الحال، والجملة حالية، وكذا قوله بعده: ((ولكن هم عُميان)) كما أفاده "ط"^(٤).

(١٨٥٨٤) (قوله: لم يُحدّ أحد) أي: من الشهود والمشهد عليهم في المسائل الثلاث، أمّا الأولى: فلأنّ الزنى لا يتحقق مع بقاء البكارة ونحوها فلا يُحدّان لظهور الكذب، ولا الشهود؛ لأنّ ثبوت البكارة ونحوها بقول امرأة أو أكثر حجة في إسقاط الحد لا في إيجابه.

وأما الثانية: فلم يُحدّأ لاشتراط العدالة لثبوت الزنى، ولا الشهود سواء علم فسقهم في الابتداء أو ظهر بعده؛ لأنّ الفاسق من أهل الأداء والتحمل وإن كان في أدائه نوع قصور لتهمة الفسق، ولذا لو قضى بشهادته ينفذ عندنا، فيثبت بشهادتهم شبهة الزنى فسقط الحد عنهم، ولذا لا يُحدّ القاذف لو أقام أربعة من الفساق على زنى المقذوف.

(١) في "ب": ((ثم يُحدّ)) بالذال. وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٣/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٦٣/٥ - ٦٤.

(٤) "ط". كتاب حدود - باب الشهادة على الزنى ٤٠٠/٢.

فَوُجِدَ مَجْبُوبًا. (ولو شهدوا بالزنى و) لكنْ عُمَيَّانُ، أو محدودونَ في قذفٍ، أو ثلاثةٌ، أو أحدُهم محدودٌ، أو عبدٌ، أو وُجِدَ أَحَدُهُمْ كَذَلِكَ بَعْدَ إِقَامَةِ الْحَدِّ حُدُوا) للْقَذْفِ إِنْ طَلَبَهُ الْمُقَذَّفُ. (وَأَرَشُ جَلْدِهِ) وإن ماتَ منه (هَدَرٌ) خلافاً لهما (وِدْيَةٌ رَجْمِهِ فِي بَيْتِ الْمَالِ) اتِّفَاقاً (وَيُحَدُّ مَنْ رَجَعَ مِنَ الْأَرْبَعَةِ بَعْدَ الرَّجْمِ

وَأَمَّا الثَّالِثَةُ: فَلَأَنَّ الشَّهَادَةَ عَلَى الشَّهَادَةِ لَا تَحْزُرُ فِي الْحُدُودِ؛ لِزِيَادَةِ الشُّبُهَةِ بِاحْتِمَالِ الْكَذِبِ فِي مَوْضِعَيْنِ فِي الْأَصُولِ وَفِي الْفُرُوعِ، وَلَا يُحَدُّ الْفُرُوعُ؛ لِأَنَّ الْحَاكِيَّ لِلْقَذْفِ غَيْرُ قَاضٍ، وَكَذَا الْأَصُولُ بِالْأَوَّلَى وَلَوْ شَهِدُوا بَعْدَ الْفُرُوعِ؛ لَرَدَّ شَهَادَتُهُمْ مِنْ وَجْهِ بَرْدِ شَهَادَةِ الْفُرُوعِ. اهـ ملخصاً من "البحر"^(١).

[١٨٥٨٥] (قوله: فَوُجِدَ مَجْبُوبًا) وجهُ عدمِ حدِّ الشُّهُودِ فِيهِ يُؤْخَذُ مِمَّا عَلَّلُوا بِهِ أَيْضاً فِي الْبِكَارَةِ وَالرَّتَقِ، وَهُوَ تَكَامُلُ عَدِيدِهِمْ وَلَفْظُ الشَّهَادَةِ، ثُمَّ رَأَيْتُهُ كَذَلِكَ فِي "الدُّرَرِ"^(٢)، فَافْهَم. وَأَيْضاً سِيَّاتِي^(٣) أَنَّ الْمَجْبُوبَ لَا حَدَّ عَلَى قَاضِيهِ، وَبِهِ عَلَّلَ الْمَسْأَلَةَ هُنَا "الْحَاكِمُ" فِي "الْكَاغِي". [١٨٥٨٦] (قوله: عُمَيَّانُ) أي: أو عبيدٌ أو صبيانٌ أو مجانينٌ أو كفارٌ، "نهر"^(٤). [١٨٥٨٧] (قوله: حُدُوا لِلْقَذْفِ) أي: دُونَ الْمُشْهُودِ عَلَيْهِ؛ لِعَدَمِ أَهْلِيَّةِ الشَّهَادَةِ فِيهِمْ، أَوْ عَدَمِ النَّصَابِ فَلَا يَثْبُتُ الزَّنَى.

[١٨٥٨٨] (قوله: وَأَرَشُ جَلْدِهِ) أي: إِذَا كَانَ جَرَحُهُ الْجِلْدَ، كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٥). [١٨٥٨٩] (قوله: خلافاً لهما) حيثُ قالَا: إِنَّ الْأَرْضَ فِي بَيْتِ الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ يَنْتَقِلُ فِعْلُ الْجَلَادِ لِلْقَاضِي، وَهُوَ عَامِلٌ لِلْمُسْلِمِينَ فَتَجِبُ الْغَرَامَةُ فِي مَالِهِمْ، وَلَهُ أَنَّ الْفِعْلَ الْجَارِحَ لَا يَنْتَقِلُ لِلْقَاضِي؛

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٤/د.

(٢) "الدُّرَرُ وَالْغُرَرُ": كتاب الحدود - باب شهادة الزنى والرجوع عنها ٦٨/٢.

(٣) المقولة [١٨٧٠١] قوله: ((أو مجبوبة)).

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ق ٣٠٤/ب.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٠٧/٢.

فقط) لانقلابِ شهادته بالرجوع قَدْفاً (وَعُرِّمَ رُبْعَ الدَّيَّةِ،.....

لأنّه لم يأمرْ به فيقتصرُ على الجَلادِ، إلّا أنّه لا يجبُ عليه الضَّمانُ في الصَّحيح؛ كيلا يمتنعَ النَّاسُ عن الإقامةِ مخافةَ الغرامةِ، "ابن كمال". وعلى هذا الخلافُ إذا رجَعَ الشُّهُودُ لا يضمنونَ عندهُ، وعندَهُما يضمنونَ، [٤/١٥٦:ب] وتماثُهُ في "الهداية" ^(١) و"النَّهر" ^(٢)، وفي "العزيمة" عن بعضِ شروحِ "الهداية" ^(٣): ((ومعرفةُ الأرضِ: أنْ يَقُومَ المحدودُ عبداً سَلِيماً من هذا الأثرِ فيُنْظَرُ ما ينقصُ به القيمةُ يُنْقَصُ من الدَّيَّةِ بمثلِهِ)) اهـ.

قلت: لكنْ قولُهُ: ((ينقصُ من الدَّيَّةِ بمثلِهِ)) لا محلَّ لَهُ، بل الظَّاهرُ أنْ يُقالَ: فيُنْظَرُ ما ينقصُ به القيمةُ يُؤْخَذُ من الشُّهُودِ، ويأبَهُ أنّه لو فُرِضَ أنْ قيمَتُهُ سَلِيماً أَلْفٌ، وقيمَتُهُ بهذه الجراحةِ تسعمائةٌ تكونُ الجراحةُ نَقَصَتُهُ مائةً، هي الأرضُ فيرجعُ على الشُّهُودِ بها.

[١٨٥٩٠] (قولُهُ: فقط) قيدَ لقولِهِ: ((يُخَذُ مَنْ رَجَعَ))، أي: يُخَذُ الرَّاجِعُ فقط حَدُّ القَذْفِ

دونَ الباقيين؛ لبقاءِ شهادتهم.

[١٨٥٩١] (قولُهُ: وَعُرِّمَ رُبْعَ الدَّيَّةِ) لأنَّ الثَّالِفَ بشهادتهِ رُبْعُ الحَقِّ، وكذا لو رَجَعَ الكلُّ نَحَلُوا

(قولُهُ: وعلى هذا الخلافُ إذا رجَعَ الشُّهُودُ لا يضمنونَ عندهُ إلخ) لهما: أنَّ الواجبَ مطلقُ الضَّرْبِ؛ إذ الاحترازُ عن الجرحِ خارجٌ عن الوَسعِ، فينتظمُ الجراحُ وغيره، فيضافُ إلى شهادتهم، فيضمنونَ بالرجوعِ، وعند عديمه يرجعُ إلى بيتِ المالِ؛ لأنّه يَنْتَقِلُ فعلُ الجَلادِ للقاضي، وهو عاملٌ للمسلمينَ، وله: أنَّ الواجبَ هو اخذُهُ وهو ضربٌ مؤلِّمٌ غيرُ جراحٍ ولا مَهْلِكٍ، ولا يقعُ جارحاً ظاهراً إلّا للمعنى في الضَّارِبِ، وهو قِلَّةُ هدايته للضَّرْبِ، فاقْتَصَرَ عليه، إلّا أنّه لا يجبُ الضَّمانُ عليه لئلاَّ يمتنعَ النَّاسُ عن الإقامةِ. اهـ "نهر".

(قولُهُ: فيُنْظَرُ ما ينقصُ به القيمةُ يُنْقَصُ من الدَّيَّةِ بمثلِهِ) أي: ويلزمه مقدارُ هذا النقصِ من الدَّيَّةِ، كما قالوا ذلكَ في تقديرِ أرضِ الجراحاتِ التي لم يُقدَّرْ أرشُها بشيءٍ، وهذا هو المتعينُ هنا، ولا وجهَ لما قاله "المحشي"، تأمَّل.

(١) انظر "الهداية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنّي والرجوع عنها ١٠٧/٢.

(٢) انظر "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنّي ٣٠٤/ب.

(٣) انظر "البنية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنّي والرجوع عنها ٢٩٢/٦ بتصرف.

(و) إن رجَعَ (قَبْلَهُ) أي: الرَّجَمَ (حُدُّوا) للْقَذْفِ (ولا رَجَمَ)؛ لَأَنَّ الإِمْضَاءَ مِنَ الْقَضَاءِ فِي بَابِ الْحُدُودِ (ولا شيءَ على خامسٍ) رَجَعَ بَعْدَ الرَّجَمِ (فإنَّ) رَجَعَ آخِرُ حُدًّا، وَغُرِّمًا رِبْعَ الدِّيَّةِ).....

وَعُرِّمُوا الدِّيَّةَ، "نهر"^(١)، وقول "البحر"^(٢): ((وَعُرِّمُوا رِبْعَ الدِّيَّةِ)) صوابه: جميع الدِّيَّةِ، كما قاله "الرَّمْلِيُّ".

١٨٥٩٢ (قوله: وإن رجَعَ قَبْلَهُ) أي: الرجم سواء كان قبل القضاء أو بعده، "نهر"^(٣).
١٨٥٩٣ (قوله: حُدُّوا للْقَذْفِ) أي: حُدُّ الشُّهُودِ كُلِّهِمْ، أمَّا إذا كان قبل القضاء فهو قولُ علمائنا الثلاثة؛ لأنَّهم صاروا قَذَفَةً، وأمَّا بعده فهو قولُهما، وقال "محمد": يُحَدُّ الرَّاجِعُ فقط؛ لأنَّ الشَّهَادَةَ تَأْكُدَّتْ بِالْقَضَاءِ فلا تَنْفَسِخُ إلَّا في حَقِّ الرَّاجِعِ، ولهما: أنَّ الإِمْضَاءَ مِنَ الْقَضَاءِ، ولذا سَقَطَ الْحُدُّ عَنِ الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ، "نهر"^(٣).

١٨٥٩٤ (قوله: لأنَّ الإِمْضَاءَ إلخ) هذا التَّعْلِيلُ فيما إذا كانَ الرُّجُوعُ بَعْدَ الْقَضَاءِ، واقتصرَ عَلَيْهِ لِعَدَمِ الْخِلَافِ عِنْدَ الثَّلَاثَةِ فيما قَبْلَهُ، فَافْهَم. ومعناه: أنَّ إِمْضَاءَ الْحُدِّ مِنْ تَمَامِ الْقَضَاءِ بِهِ، وَثَمَرَتُهُ تَظْهَرُ أَيْضاً فيما إذا اعترضت أسباب الجرح أو سقوط إحصان المَقْدُوفِ أو عزلُ القاضِي، كما في "المعراج".

١٨٥٩٥ (قوله: حُدًّا وَغُرِّمًا رِبْعَ الدِّيَّةِ) أمَّا الْحُدُّ؛ فَلانْفِصَاخِ الْقَضَاءِ بِالرَّجَمِ فِي حَقِّهِمَا، وَأَمَّا الْعُرْمُ؛ فَلأنَّ الْمُعْتَبَرَ بَقَاءُ مَنْ بَقِيَ لَا رَجُوعُ مِنْ رَجَعَ، وَقَدْ بَقِيَ مَنْ يَبْقَى بِبَقَائِهِ ثَلَاثَةٌ أَرْبَاعِ الدِّيَّةِ، فَيُزَلِّمُهُمَا الرُّبْعُ، فإنَّ قِيلَ: الْأَوَّلُ مِنْهُمَا حِينَ رَجَعَ لَمْ يَلِزْهُ شَيْءٌ فَكَيْفَ يَجْتَمِعُ عَلَيْهِ الْحُدُّ وَالضَّمَانُ بَعْدَ ذَلِكَ بِرَجُوعِ غَيْرِهِ؟ قلنا: وَجِدَّ مِنْهُ الْمَوْجِبُ لِلْحُدِّ وَالضَّمَانِ، وَهُوَ قَذْفُهُ وَإِتْلَافُهُ بِشَهَادَتِهِ، وَإِنَّمَا امْتَنَعَ الْوَجُوبُ لِمَانِعٍ، وَهُوَ بَقَاءُ مَنْ يَقُومُ بِالْحَقِّ فَإِذَا زَالَ الْمَانِعُ بِرَجُوعِ الثَّانِي ظَهَرَ الْوَجُوبُ، "ح"^(٤)

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ق ٣٠٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٥٠/د.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ق ٣٠٤/ب.

(٤) "ح": كتاب الحدود - باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق ٢٥٢/ب.

ولو رجع الثالث ضمن الربع، ولو رجع الخمسة ضمنوها أحاساً "حاوي"^(١).
 (و)^(٢) ضمن المزكي دية المرجوم إن ظهروا) غير أهلٍ للشهادة (عبيداً أو كفاراً).....

عن "الزيلعي"^(٣).

[١٨٥٩٩] (قوله: ولو رجع الثالث ضمن الربع) وكذا الثاني والأول، "بحر"^(٤) عن "الحاوي

القدس".

[١٨٥٩٧] (قوله: ولو رجع الخمسة) أي: معاً لا مرتباً.

[١٨٥٩٨] (قوله: وضمن المزكي) أفردته؛ لأنه لا يشترط العدد في التزكية، كما في "الفتح"^(٥).

أي: ضمن من زكى شهود الزنى إذا رجع عن التزكية، وتؤخذ الدية من ماله لا من بيت المال خلافاً لهما؛ لأن الشهادة إنما تصير حجةً بالتزكية، فكانت في معنى علة العلة فيضاف الحكم إليها، بخلاف شهود الإحصان [٤/١٥٧ق/١] إذا رجعوا؛ لأنه محض الشرط.

[١٨٥٩٩] (قوله: إن ظهروا) أي: شهود الزنى.

[١٨٦٠٠] (قوله: عبيداً أو كفاراً) بياض لقوله: ((غير أهلٍ))، أشار به إلى أن المراد به كونهم

غير أهلٍ للأداء وإن كانوا أهلاً للتحمّل.

(قوله: أي: معاً لا مرتباً) فيه: أنه لا فرق بين كون رجوعهم معاً أو مرتباً؛ فإنه في الثاني ظهر أن

التلف مضاف إلى المجموع، إلا أن رجوع الأول لم يظهر أثره لمانع، وهو بقاء من بقي، فإذا رجع الثاني ظهر حصول تلفٍ بهما، وهكذا، كما يأتي ما يفيد في الشهادات، تأمل. نعم في "الهندية": ((وإن رجع الخمسة معاً عزموا أحاساً، كذا في "الحاوي القدسي"). اهـ، ويظهر أن المعية غير قيد.

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود - باب حد الزنى ق ١٥٣/ب.

(٢) الواو ساقطة من "و" و "د".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٣/٣.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٦/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧١/٥.

وهذا إذا أخبرَ المزكّي بحرية الشهود وإسلامهم ثم رجع قائلاً: تعمّدتُ الكذب، وإلا فالدّيةُ في بيتِ المالِ اتفاقاً، ولا يُحدّونَ للقدف؛ لأنّه لا يُورثُ، "بحر".....

[١٨٦٠١١] (قوله: وهذا إلخ) تورّكُ على "المصنّف" حيثُ تركَ كـ "الكنز" قيدَ الرجوعِ أحدًا بظاهرِ كلامِ "المظومة" ^(١)، وقد حقّقَ المقامُ في "الفتح" ^(٢) فراجعهُ.

[١٨٦٠٢١] (قوله: بحرية الشهود وإسلامهم) أي: وعدلّتهم، وقيدَ بالإخبارِ بذلك ليُكونَ تركيةً، سواءَ كانَ بلفظِ الشّهادة أو بلفظِ الإخبار؛ لأنّه لو أخبرَ أنّهم عدولٌ ثمّ ظهروا عبيداً لم يضمنِ اتفاقاً؛ لأنّها ليست تركيةً، والقاضي قد أخطأ حيثُ اكتفى بهذا القدرِ، "بحر" ^(٣).

[١٨٦٠٣] (قوله: وإلا) أي: وإن لم يرجع بل استمرَّ على تركيّته قائلاً: هم أحرارٌ مسلمون، وكذا لو قال: أخطأتُ، "فتح" ^(٤).

[١٨٦٠٤] (قوله: ولا يُحدّونَ) أي: الشهود، وكذا لا يُضمّنونَ، "بحر" ^(٥).

[١٨٦٠٥] (قوله: لأنّه لا يُورثُ) لأنّهم قلّفوا حيّاً وقد مات فلا يُورثُ كما في "الفتح" ^(٦).

قلت: ولا يردُّ عليه المسألةُ المتقدّمة ^(٧) وهي ما إذا رجعَ أحدُ الأربعة بعدَ الرّجم، لِمَا مرَّ ^(٧) من انقلابِ شهادتِهِ بالرجوعِ قدفاً، أي: لأنّها حينَ وقعتْ كانتْ معتبرةً شهادةً ثمّ انفسختْ فصارتْ

(قوله: والقاضي قد أخطأ حيثُ اكتفى بهذا القدرِ) الذي سيأتي في كتابِ الشّهادة: اعتمادُ الاكتفاءِ بقولِ المزكّي في حقِّ الشّاهدين: هو عدلٌ مقبولُ الشّهادة.

(١) انظر "حقائق المظومة": كتاب الحدود ١/٥٧٠ ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنّي والرجوع عنها ٧١/٥ وما بعدها.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنّي والرجوع عنها ٢٦/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنّي والرجوع عنها ٧١/٥ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنّي والرجوع عنها ٢٦/٥ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنّي والرجوع عنها ٧١/٥.

(٧) ص ١١٢-١١٣ - "در".

(كما لو قُتِلَ مَنْ أُمِرَ بِرَجْمِهِ) بعدَ التَّزْكِيَةِ (فَظْهَرُوا كَذَلِكَ) غَيْرَ أَهْلٍ، فَإِنَّ الْقَاتِلَ يَضْمَنُ الدِّيَةَ.....

قَدْخًا لِلْحَالِ، كَمَا حَقَّقَهُ فِي "الْفَتْح" ^(١) هُنَاكَ.

[١٨٦٠٦] (قَوْلُهُ: كَمَا لَوْ قُتِلَ الْخ) هَكَذَا عَمَرَ فِي "الدُّرَر" ^(٢)، وَاعْتَرَضَ بِأَنَّهُ يُؤْهِمُ أَنَّ الضَّامِنَ هُوَ الْمَزْكِيُّ وَلَيْسَ كَذَلِكَ، بَلْ هُوَ الْقَاتِلُ ^(٣)، فَالْتَّشْبِيهُ بَيْنَ الضَّامِنَيْنِ قَطْعٌ لَا مَعَ مَا أُسْنِدَ إِلَيْهِمَا، وَالْأَوْضَحُ قَوْلُ "الْوَقَايَةِ" ^(٤): ((ضَمَنَ الدِّيَةَ مَنْ قَتَلَ الْمَأْمُورَ بِرَجْمِهِ، أَوْ زَكَّى شَهْوَدَ زَنَاهُ فَظْهَرُوا عَيْدًا أَوْ كَفَرًا فِيهِمَا)) اهـ.

[١٨٦٠٧] (قَوْلُهُ: بعدَ التَّزْكِيَةِ) فَيَسَدُّ بِهِ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ بِالْأَمْرِ هُوَ الْكَامِلُ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ بعدَ اسْتِيفَاءِ مَا لَا بَدَأَ مِنْهُ، "نَهْر" ^(٥)، وَيَأْتِي مُحْتَرِزُهُ.

[١٨٦٠٨] (قَوْلُهُ: فَظْهَرُوا كَذَلِكَ) أَمَّا لَوْ لَمْ يَظْهَرُوا كَذَلِكَ فَلَا شَيْءَ عَلَى الْقَاتِلِ، لَكِنَّهُ يَعْزَرُ؛ لِإِفْتِيائِهِ عَلَى الْإِمَامِ، "بَحْر" ^(٦) عَنْ "الْفَتْح" ^(٨)، وَقَدَّمَهُ "الشَّارَح" ^(٩) أَوَّلَ الْحُدُودِ عَنْ "النَّهْرِ" بِحُثًا.

[١٨٦٠٩] (قَوْلُهُ: غَيْرَ أَهْلٍ) بَدَلٌ مِنْ قَوْلِهِ: ((كَذَلِكَ)).

[١٨٦١٠] (قَوْلُهُ: يَضْمَنُ الدِّيَةَ) أَي: فِي مَالِهِ؛ لِأَنَّهُ عَمْدٌ، وَالْعَاقِلَةُ لَا تَعْقِلُ الْعَمْدَ، وَتَحِبُّ فِي ثَلَاثِ سَنِينَ؛ لِأَنَّهُ وَجِبَ بِنَفْسِ الْقَتْلِ فَيَجِبُ مُوجَّلاً كَالدِّيَةِ، "فَتْح" ^(١٠).

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٦٩/٥.

(٢) "الدُّرَر والغُرر": كتاب الحدود - باب شهادة الزنى ٦٩/٢.

(٣) فِي "٦": ((القاتل))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٨٧/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى ٣٠٥/١.

(٦) المَقُولَةُ [١٨٦١٣] قَوْلُهُ: ((قَبْلَ الْأَمْرِ)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٦/٥ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥ بتصرف.

(٩) ص ٣٣ - "در".

(١٠) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥.

استحساناً؛ لشُبْهَةِ صَحَّةِ الْقَضَاءِ؛ فَلَوْ قَتَلَهُ قَبْلَ الْأَمْرِ أَوْ بَعْدَهُ قَبْلَ التَّزْكِيَةِ اقْتَصَصَ مِنْهُ، كَمَا يُقْتَصَصُ بِقَتْلِ الْمُقْضِيِّ بِقَتْلِهِ قِصَاصاً ظَهَرَ الشُّهُودُ عَيْباً أَوْ لَا؛ لِأَنَّ الْاِسْتِيفَاءَ لِلُولِيِّ، "زَيْلَعِي" مِنَ الرَّدَّةِ.

[١٨٦١١] (قَوْلُهُ: اسْتِحْسَاناً) وَالْقِيَاسُ وَجُوبُ الْقِصَاصِ؛ لِأَنَّهُ قَتَلَ نَفْساً مُحَقَّنَةً الدَّمِ عَمداً بِفِعْلٍ لَمْ يُؤْمَرْ بِهِ؛ إِذِ الْمَأْمُورُ بِهِ الرَّجْمُ فَلَا يَصِيرُ فِعْلُهُ مَنقُولاً إِلَى الْقَاضِي^(١).

[١٨٦١٢] (قَوْلُهُ: لَشُبْهَةِ صَحَّةِ الْقَضَاءِ) أَي: ظَاهِراً؛ لِأَنَّهُ حِينَ قَتَلَهُ كَانَ الْقَضَاءُ بِالرَّجْمِ صَحِيحاً ظَاهِراً فَأَوْرَثَ شَبْهَةَ الْإِبَاحَةِ.

[١٨٦١٣] (قَوْلُهُ: قَبْلَ الْأَمْرِ) أَي: قَبْلَ الْقَضَاءِ [٤/١٥٧ب] بِالرَّجْمِ كَمَا عُبِّرَ فِي "الْفَتْح"^(٢)؛ لِأَنَّ الْمَرَادَ بِالْأَمْرِ الْكَامِلَ كَمَا مَرَّ^(٣).

[١٨٦١٤] (قَوْلُهُ: أَوْ بَعْدَهُ) أَي: بَعْدَ الْأَمْرِ قَبْلَ التَّزْكِيَةِ خَطأً مِنَ الْقَاضِي، "الْبَحْر"^(٤).

[١٨٦١٥] (قَوْلُهُ: اقْتَصَصَ مِنْهُ) أَي: فِي الْعَمْدِ، وَوَجِبَ فِي الْخَطِئِ الدِّيَّةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ فِي ثَلَاثِ سَنِينَ، "الْبَحْر"^(٤).

[١٨٦١٦] (قَوْلُهُ: كَمَا يُقْتَصَصُ الْخُ) التَّشْبِيهُ مِنْ حَيْثُ وَجُوبُ الْقِصَاصِ فَقَطْ، وَأَفَادَ الْفَرْقَ بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ مِنْ حَيْثُ وَجُوبُ الْقِصَاصِ هُنَا وَإِنْ لَمْ يَظْهَرَ الشُّهُودُ عَيْباً، وَذَلِكَ أَنَّ الْمُقْضِيَّ بِقَتْلِهِ قِصَاصاً حَقُّ الْاِسْتِيفَاءِ مِنْهُ لِلُولِيِّ، بِخِلَافِ الْمُقْضِيِّ بِرَجْمِهِ.

[١٨٦١٧] (قَوْلُهُ: "زَيْلَعِي" مِنَ الرَّدَّةِ) أَي: مِنْ بَابِ الرَّدَّةِ، وَهَذَا الْعِزُّو كَذَلِكَ وَقَعَ فِي "الْبَحْر"^(٤)، وَعِزَاهُ فِي "النَّهْرِ"^(٥) إِلَى "الزَيْلَعِي" مِنَ الدِّيَّةِ^(٦).

(١) فِي "م": ((الْقَضَاءُ)).

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٧٢/٥.

(٣) الْمَقُولَةُ [١٨٦٠٧] قَوْلُهُ: ((بَعْدَ التَّزْكِيَةِ)).

(٤) "الْبَحْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٢٦/٥.

(٥) "النَّهْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ٣٠٥/٣.

(٦) نَقُولُ: ذَكَرَ "الزَيْلَعِي" الْمَسْأَلَةَ فِي بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّانِي مِنْ كِتَابِ الْحُدُودِ - وَلَمْ نَعثرْ عَلَيْهَا فِي الرَّدَّةِ كَمَا عِزَاهُ صَاحِبُ "الْبَحْرِ"، وَلَا فِي الدِّيَّةِ كَمَا عِزَاهُ صَاحِبُ "النَّهْرِ"، أَنْظَرُ "بَيِّنِ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّانِي وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ١٩٤/٣ بِتَصْرِفٍ.

(وإن رُجمَ ولم يُزكَّ) الشُّهُودُ (فوجبُوا عبيداً فديته في بيت المال) لامتناله أمرُ الإمام، فنُقِلَ فعلُهُ إليه. (وإن قالَ شهودُ الزَّنى: تعمَّدنا النَّظْرَ قِيلَتْ لإباحته لتحصيل الشهادة (إلا إذا قالوا): تعمَّدناه (للتلذُّذ فلا) تُقبَلُ لفسقهم، "فتح" (١).....

[١٨٦١٨] (قوله: وإن رُجمَ) بالبناء للمفعول، أي: مَنْ أَمَرَ القاضي برجمه لو رجمه أحد.

[١٨٦١٩] (قوله: فديته في بيت المال) قال في "البحر" (٢): ((لم أرَ هلَ الدِّيةِ تؤخَذُ حالاً أو مؤجَّلة؟)).

[١٨٦٢٠] (قوله: فنُقِلَ فعلُهُ إليه) أي: إلى الإمام؛ لأنَّ الرَّاجِمَ فَعَلَ ما أَمَرَهُ بِهِ، وقد ظَهَرَ عَدَمُ صحَّةِ الأمرِ، فنُقِلَ فعلُهُ إلى الإمام، وهو عاملٌ للمسلمين فتجبُ الغرامةُ في مالهم، بخلاف ما إذا قتلَهُ بغيرِ الرَّجمِ؛ لأنَّهُ لم يأمرْ أمرُهُ فلم يُنْقَلْ فعلُهُ إليه، كما أفاده في "الفتح" (٣).

مطلب: المواضع التي يحلُّ فيها النَّظْرُ إلى عورةِ الأجنبيِّ

[١٨٦٢١] (قوله: لإباحته لتحصيل الشهادة) ومثله نظْرُ القابلةِ والخافضةِ (٤) والخَتَّانِ والطَّيِّبِ، وزادَ في "الخلاصة" (٥) - من مواضع حلِّ النَّظْرِ للعورة عند الحاجة - الاحتقانَ والبكارةَ في العِنةِ والرَّدِّ بالعيبِ، "فتح" (٦).

قلت: وكذا لو ادَّعى الزَّاني بكارتها، ونظمتها بقولي: [الوافر]

ولا تنظُرْ لعورةِ أجنبيٍّ بلا عذرٍ كقابليةِ طيبٍ
وختَّانٍ وخافضةٍ وحقنٍ شهودِ زنى بلا قصدٍ مريبٍ
وعلمٍ بكارةٍ في عِنةٍ أو زنى أو (٧) حينَ ردِّ للمعيبِ

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٧/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥.

(٤) الحَقْفُ: الخِتَانُ، قال في "المصباح": ((ولا يطلق إلا على الجارية)) اهـ. مادة ((خفص)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الاستحسان ق ٣٣١/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٣/٥ بتصرف.

(٧) في "٣": ((وحيث))، بالواو.

(وإن أنكر الإحصان فشهد عليه رجل وامرأتان، أو ولدت زوجته^(١) منه).....

[١٨٦٢٢] (قوله: وإن أنكر الإحصان) أي: استحمام شرائطه المتقدمة كأن أنكر النكاح والدخول فيه والحرية.

[١٨٦٢٣] (قوله: فشهد عليه رجل وامرأتان) أشار به إلى أنه يُقبل شهادة النساء في الإحصان عندنا، وفيه خلاف "زفر" والأئمة الثلاثة، وكيفيّة الشهادة به أن يقول الشهود: تزوّج امرأةً وجامعها أو باضعها، ولو قالوا: دخل بها يكفي عندهما؛ لأنه متى أُضيفَ إلى المرأة بحرف الباء يُراد به الجماع، وقال "محمد": لا يكفي، وتأمّمه في "الزيلي"^(٢) و"الفتح"^(٣).

[١٨٦٢٤] (قوله: أو ولدت زوجته منه) أي: إذا ولدت في مائه يُصور أن يكون منه جُعلٍ واطناً شرعاً؛ لأنّ الحكم بثبوت النسب منه حكمٌ بالدخول بها، ولهذا يُعقب الرجعة، "زيلي"^(٤).
قلت: ظاهرة: ثبوت الإحصان ولو كان ثبوت النسب بحكم الفراش، كتزوّج مشرقياً مغربيةً، [٤/١٥٨٣] وفيه نظر، لكن في "الفتح"^(٥): أنّ الفرض أنّهما مُقرّان بالولد، ومثله في "شرح الشلبي"، تأمل.

(قوله: لأنه متى أُضيفَ إلى المرأة بحرف الباء يُراد به الجماع إلخ) بخلافه بحرف ((على))، فإنّه يُراد به الزّيادة.

(قوله: لكن في "الفتح": أنّ الفرض أنّهما مُقرّان بالولد إلخ) لا وجه لهذا الاستدراك، بل هو لما قبله من التنظير، والظاهر: أنّهما إذا لم يُقرّا بالولد لا يرفع الرّجُم إلا إذا تلاعنا، وألحق القاضي الولد بأمّه.

(١) في "ب": ((زجته))، وهو تحريف.

(٢) انظر "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٥/٣.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٥/٥.

(٤) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٤/٣ بتصرف يسير.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٤/٥.

قبل الزَّنى، "نهر" ^(١) (رُجِمَ، ولو خلا بها ثم طَلَّقَهَا وقال: وطئْتُهَا وأنكرت فهو محصنٌ بإقراره (دونها)؛ لما تقرر أنَّ الإقرارَ حجةً قاصرةً (كما لو قالت بعد الطَّلاق: كنتُ نصرانيَّةً، وقال: كانت مسلمةً) فيرجمُ المحصنُ ويُجلدُ غيره، وبه استُغنيَ عما يوجدُ في بعضِ نسخِ المتنِ من قوله: (إذا كانَ أحدُ الزَّانِئِينَ محصنًا يُحدُّ كلُّ واحدٍ منهما حدَّهُ) فتأمل. (تروَّجَ بلا وليٍّ فدخلَ بها لا يكونُ محصنًا عند "الثاني").....

١٨٦٢٥ | (قوله: قبل الزَّنى) متعلِّقٌ بـ ((ولَدَتْ))، والظاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ كما يُعلمُ من تعليلِ "الزَّيلعي" المذكورِ آتياً ^(٢)، حتَّى لو ولَدَتْ بعدَ الزَّنى لدونِ ستَّةِ أشهرٍ ثبتَ نسبُهُ، ويُعلمُ أنَّه وقتَ الزَّنى كانَ واطئاً لزواجه، تأمَّل.

١٨٦٢٦ | (قوله: فهو محصنٌ بإقراره) أي: مؤاخذهٌ له بإقراره فلا يُقال: إنَّها بإنكارها الوطءَ لم تصرْ محصنةً فلا يكونُ هو محصنًا أيضاً.

١٨٦٢٧ | (قوله: وبه استُغنيَ إلخ) وجهُ الاستغناء أنَّه إذا كانَ أحدهما محصنًا دونَ الآخر، عُلمَ أنَّ كلَّ واحدٍ منهما إذا زنى يحدُّ بما يستوجبُهُ، فالمحصنُ يرجمُ وغيرُهُ يجلدُ كما أفادَهُ التَّفريعُ، نَعَمْ ما في بعضِ النسخِ أعمُّ؛ لأنَّه يشملُ ما لو كانَ عدمُ إحصانِ أحدهما ببيكارته، ولعلَّه أشارَ إلى هذا بقوله: ((فتأمل))، لا يُقال: ما في بعضِ النسخِ غيرُ صحيحٍ كما توهمَ؛ لأنَّ شرطَ الرَّجمِ إحصانُ كلِّ ولم يوجَد؛ لأنَّا نقولُ: شرطُ الرَّجمِ إحصانُ كلِّ مِنَ الزَّوجِينِ لا الزَّانِئِينَ، فيرجمُ

١٦١/٣

(قوله: والظاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ إلخ) قال "الرحمتي": ((ينبغي أن يكونَ ظرفاً للزَّوجة - أي: المتَّصفَةِ بأنَّها زولجته قبلَ الزَّنى - سواءً ولدت قبلَهُ أو بعده ما لم ينكحِ الولدَ ويُلاعِنْ ويُلبِغِ القاضي الولدَ بأُمِّه)) اهد.
(قوله: نعم ما في بعضِ النسخِ أعمُّ؛ لأنَّه إلخ) لا يُستغنى بإحدى العبارتينِ عنِ الأخرى؛ فإنَّ الأولى لإفادةِ قبولِ إقرارِ أحدِ الزَّوجِينِ بما يوجبُ الإحصانَ وإنْ أنكرَهُ الآخرُ، والثَّانيةُ لإفادةِ أنَّ إحصانَ أحدِ الزَّانِئِينَ ليسَ شرطاً لإحصانِ الآخرِ، تأمَّل. وقد أفادَ نحوَ هذا العلامةُ "المُندي".

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق ٣٠٥ باختصار.

(٢) في المقالة السابقة.

لشبهة الخلاف، "نهر"^(١). والله أعلم.

مَنْ زَنَى بامرأةٍ إذا كَانَ فِيهِ شروطُ الإحصانِ التي منها دخولهُ بامرأةٍ محصنةٍ مثله، وأمَّا المرأةُ المزنِيُّ بها فلا يشترطُ لرحمِهِ أَنْ تكونَ محصنةً، بل إحصانُها شرطٌ لرحمِها هي، فإنَّ كانتَ محصنةً مثله رُجِمَتْ معه وإلا جُلِدَتْ، وهذا ظاهرٌ نَبَّهنا عليه عندَ الإحصانِ أيضاً، فافهم.

والحاصل: أنَّ الزَّانِينِ إمَّا محصنانِ فيرحمانِ أو غيرُ محصنينِ فيجلدانِ، أو مختلفانِ فيرحمٍ المحصنُ ويجلدُ غيره.

[١٨٦٢٨] (قوله: لشبهة الخلاف) أي: خلاف العلماء والأخبار في صحته، فلم تكن صحته قطعيةً، وهذه المسألة نقلها في "البحر"^(٢) عن "المحيط" كذلك، فيُحتملُ أَنْ يكونَ إسنادُها إلى أبي يوسفَ "لكونه هو الذي خرَّجها، لا لكونِ غيره قائلًا بخلافه، ويحتملُ أَنْ يكونَ فيها خلافاً بينهما، والأوَّلُ أظهرُ لعدمِ ذكرِ المخالف، تأمل، والله سبحانه أعلم.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق ٣٠٥/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٧/٥.

﴿بابُ حَدِّ الشُّرْبِ﴾

المَحْرَمُ (يُحَدُّ مُسْلِمٌ) فَلَوْ ارْتَدَّ فَسَكِرَ فَأُسْلِمَ لَا يُحَدُّ؛ لِأَنَّهُ لَا يُقَامُ عَلَى الْكُفَّارِ،
"ظَهِيرِيَّة"^(١). لَكِنْ فِي "مَنِةِ الْمُفْتَى": ((سَكِرَ الذَّمِيُّ مِنَ الْحَرَامِ^(٢)) حَدٌّ فِي الْأَصَحِّ؛.....

﴿بابُ حَدِّ الشُّرْبِ﴾

أَحَرَّهُ عَنِ الزَّنى، لِأَنَّ الزَّنى أَقْبَحُ مِنْهُ وَأَغْلَظُ عِقَابُهُ، وَقَدَّمَهُ عَلَى حَدِّ الْقَذْفِ لِتَبَيُّنِ
الْحَرَمَةِ^(٣) فِي الشُّرْبِ دُونَ الْقَاذِفِ لِاحْتِمَالِ صَدَقِهِ، وَتَأْخِيرِ حَدِّ السَّرَقَةِ؛ لِأَنَّهُ لَصِيَانَةِ الْأَمْوَالِ
الَّتَابِعَةِ لِلنَّفُوسِ، "بَحْر"^(٤).

١٨٦٢٩١ (قَوْلُهُ: فَلَوْ ارْتَدَّ فَسَكِرَ (لَخ) أَقُولُ: ذَكَرَ فِي "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ" ^(٥)): ((أَنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يُحَدُّ
لِلشُّرْبِ سِوَاءَ شَرَبٍ قَبْلَ رَدِّهِ أَوْ فِيهَا فَأُسْلِمَ)) اهـ. وَمِثْلُهُ فِي "كَافِي الْحَاكِمِ"، وَسَيَذْكُرُ^(٦) "الشَّارِحُ" فِي
حَدِّ الْقَذْفِ عَنِ "السَّرَاجِيَّةِ": ((لَوْ اعْتَقَدَ ١/٥٨٣/٤ ب ١ الذَّمِّيُّ حَرَمَةَ الْخَمْرِ فَهُوَ كَالْمُسْلِمِ))، أَيْ: فَيُحَدُّ.
١٨٦٣٠١ (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ لَا يُقَامُ عَلَى الْكُفَّارِ) يَعْنِي أَنَّهُ لَمَّا شَرَبَ فِي رَدِّهِ لَمْ يَكُنْ أَهْلًا لِقِيَامِ حَدِّ
الشُّرْبِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُقَامُ عَلَى الْكُفَّارِ، وَإِذَا كَانَ وَقْتُ الشُّرْبِ غَيْرَ مُوجِبٍ لِلْحَدِّ لَا يُحَدُّ بَعْدَ
الْإِسْلَامِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا زَنَى أَوْ سَرَقَ ثُمَّ أُسْلِمَ فَإِنَّهُ يُحَدُّ لَهُ لَوْجُوبِهِ قَبْلَهُ كَمَا يَفِيدُهُ مَا فِي "الْبَحْرِ"^(٧)
عَنِ "الظَّهِيرِيَّةِ"^(٨)، فَافْهَمْ.

١٨٦٣١١ (قَوْلُهُ: حَدٌّ فِي الْأَصَحِّ) أَقْبَى بِهِ "الْحَسَنُ"، وَاسْتَحْسَنَهُ بَعْضُ الْمَشَائِخِ، وَالْمَذْهَبُ: أَنَّهُ إِذَا

(١) "الظَّهِيرِيَّة": كِتَابُ الْخُدُودِ - الْفَصْلُ الْخَامِسُ فِي أَحْكَامِ الشُّرْبِ وَالسَّكَارَى ق ١٥٣/ب.

(٢) فِي "و": ((الْمَحْرَمُ)).

(٣) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا: ((الْجَرِيمَةُ))، وَمَا أَثْبَتَاهُ مِنْ عِبَارَةِ "الْبَحْرِ".

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ٢٧/٥.

(٥) "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ٦٠٢/١ بِتَصْرِفٍ (هَامِشٌ "يَجْمَعُ الْأَنْهَارَ").

(٦) ١٨٧٥ - "دَرْ".

(٧) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْخُدُودِ - بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ ٢٨/٥.

(٨) "الظَّهِيرِيَّة": كِتَابُ الْخُدُودِ - الْفَصْلُ الْخَامِسُ فِي أَحْكَامِ الشُّرْبِ وَالسَّكَارَى ق ١٥٣/ب بِتَصْرِفٍ.

.....حرمة السُّكرِ في كلِّ مِلَّةٍ (ناطقٌ).....

شربَ الخمرِ وسكرَ منه أنَّه لا يُحدُّ كما في "النَّهر" ^(١) عن "فتاوى قارئ الهداية" ^(٢)، ومشى في "المنظومة المحببة" ^(٣) على الأوَّل كما ذكره "الشَّارح" في "الدُّر المنقَّى" ^(٤).

قلت: وعبارةُ "الحاكم" في "الكافي" مِنَ الأُشربة: ((ولا حدَّ على الذَّمِّيِّ في الشُّراب)) اهـ. ولم يَحِلَّ فيه بخلافًا، وهو بإطلاقِهِ يشملُ ما لو سكرَ منه.
(١٨٦٣٢١) (قوله: حرمة السُّكرِ في كلِّ مِلَّةٍ) هذا ذكره "قارئ الهداية" ^(٥).

قلت: ولي فيه نظرٌ فإنَّ الخمرَ لم تكن محرَّمةً في صدرِ الإسلام، وقد كان الصَّحابةُ يشربونها، وربَّما سكرُوا منها كما جاء صريحًا، فمن ذلك ما في "الفتح" ^(٦) عن "الترمذي" ^(٧)

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ق ٣٠٥/ب.

(٢) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة: الذَّمِّي إذا سكر هل يحدُّ أو لا؟ ص ١٠٤.

(٣) "المنظومة المحببة": من كتاب الأيمان ص ٢٦.

(٤) "الدُر المنقَّى": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ١٠٦/١ بتصرف (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "فتاوى قارئ الهداية" مسألة: الذَّمِّي إذا سكر هل يحدُّ أو لا؟ ص ١٠٤.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٦/٥.

(٧) أخرجه الترمذي (٣٠٢٦) في "التفسير" [النساء/٤٣] عن عبد بن حميد في "مسنده" (٨٢) "منتخب"، والبرار (٥٩٨) "بحر"، عن أبي جعفر (ج) وابن أبي حاتم (٥٣٥٢) في "التفسير"، وأبو دود (٣٦٧١) في الأشربة - باب تحريم الخمر، والنسائي كما في "التحفة" (١٠١٧٥)، وابن جرير الطبري في "التفسير" (٩٥٢٦) [النساء/٤٣]، وصححه الحاكم في "المستدرک" ٣٠٧/٢ في "التفسير" عن سفيان الثوري، وعزاده في "الدُر المنثور" إلى النسائي وابن المنذر والنحاس كلاهما (سفيان الثوري وأبو جعفر) عن عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن السلمي عن علي ... فذكره بالفاظ متقاربة، ورواية ابن جرير أنَّ عبد الرحمن بن عوف هو الإمام، وفي رواية الحاكم: أنَّهم قدَّموا رجلاً فصلى بهم، قال الترمذي: حسنٌ صحيحٌ غريبٌ. وسفيانٌ ثَمَنَ سَمِعَ من عطاء قديمٌ حديثه قبلَ اختلاطه، لكن أخرج ابن جرير عن حماد عن عطاء عن أبي عبد الرحمن أنَّ عبد الرحمن صنع طعاماً. ولعلَّ هذا لأنَّ حماداً روى عن عطاء بعدَ اختلاطه.

قال البرار: وهذا الحديث لا نعلمه يُروى عن عليٍّ متصل الإسناد إلا من حديث عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن اهـ.

قال المنذري في "مختصر أبي دود" ٢٥٩/٥: وراوه سفيان بن عُيينة وإبراهيم بن طهمان ودود بن الزُّبرقان عن عطاء بن السائب فأرسلوه.

فلا يُحدُّ أحرسُ للشُّبهةِ (مكلَّف) طائعٌ غيرُ مضطَّر.....

عن عليٍّ عليه السلام: ((صنع لنا عبدُ الرحمن بنُ عوفٍ طعاماً فدعانا وسقانا من الخمرِ فأخذت الخمرُ منَّا، وحضرت الصلاةُ فقدموني فقرأت: قل^(١) يا أيُّها الكافرون لا أعبدُ ما تعبدون، ونحنُ نعبدُ ما تعبدون، قال: فأُنزلَ الله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَرَى﴾ الآية [النساء-٤٣]) اهـ. فلو كان السُّكرُ حراماً لزمَ تفسيقُ الصحابةِ، ثم رأيتُ في "تحفة ابن حجر"^(٢) قال: ((وشربها المسلمون أوَّلَ الإسلامِ قيل: استصحاباً لما كان قبلَ الإسلام، والأصحُّ أنَّه بوجهي، ثمَّ قيل: المباحُ الشُّربُ لا غيبةُ العقل؛ لأنَّه حرامٌ في كلِّ ملةٍ، وزيفه "المصنّف" - يعني: "النووي" - وعليه فالمرادُ بقولهم: بجرمته في كلِّ ملةٍ أنَّه باعْتِبار ما استقرَّ عليه أمرُ ملَّةٍ)) اهـ. وهذا مؤيدٌ لما بحثته لكنَّ في جوانبه الأخيرَ نظراً.

(١٨٦٣٣) (قوله: فلا يُحدُّ أحرسُ) سواءً شهدَ الشُّهودُ عليه أو أشارَ بإشارتهِ المعهودة، وأفاد أنَّ الأعمى يُحدُّ كما في "البحر"^(٣).

(١٨٦٣٤) (قوله: للشُّبهة) لأنَّه لو كان ناطقاً يَحْتَمَلُ أَنْ يَحْجِرَ بما لا يُحدُّ به كإكراهٍ أو غصٍّ بنفمةٍ، قال في "البحر"^(٤): ((ولو قالَ المشهودُ عليه بشرب الخمر: ظننتُها لبناً أو: لا أعلمُ أنَّها خمرٌ لم يُقبل، وإنَّ قال: ظننتُها نبذاً قبل؛ لأنَّه^(٥) بعدَ الغليانِ والشَّدَّةِ يشاركُ الخمرَ في الذَّوقِ والرَّائحة)). (١٨٦٣٥) (قوله: طائعٌ مكرَّرٌ مع قولِ المتن: ((طوعاً))، "ح"^(٦).

(١٨٦٣٦) (قوله: غيرُ مضطَّر) فلو شربَ للعطشِ ٤١/١٥٩ ق/أ المهلِكُ مقداراً ما يرويه فسكَّرَ لم يُحدِّ؛ لأنَّه بأمرٍ مباحٍ، وقالوا: لو شربَ مقداره وزيادَةً ولم يسكَّرْ حدُّ كما في حالة الاختيار،

(١) في "الفتح": ((كل))، وهو تخريف.

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الأشربة ١٦٦/٩ (هامش "حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي").

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٨/٥ نقلاً عن "الحانية".

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٨/٥ باختصار، نقلاً عن "الحانية".

(٥) أي: غير الخمر، كما في "البحر".

(٦) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ق ٢٥٣/أ.

(شَرِبَ الْخَمْرَ وَلَوْ قِطْرَةً).....

"قُهِسْتَانِي"^(١)، وبِهِ صَرَّحَ "الْحَاكِمُ" فِي "الْكَافِي".

مَطْلَبٌ فِي نَجَاسَةِ الْعَرَقِ وَوُجُوبِ الْحَدِّ بِشْرِبِهِ

١٨٦٣٧ | (قَوْلُهُ: شَرِبَ الْخَمْرَ) هِيَ النَّيْءُ مِنْ مَاءِ الْعَنْبِ إِذَا غَلَا وَاشْتَدَّ وَقَذَفَ بِالرَّيْدِ، فَإِنْ لَمْ يَقْذِفْ فَلَيْسَ بِخَمْرٍ عِنْدَ "الْإِمَامِ"، خِلَافًا لَهُمَا، وَقَوْلُهُمَا أَخَذَ أَبُو حَفْصٍ الْكَبِيرُ، "خَانِيَةً"^(٢)، وَلَوْ خُلِطَ بِالْمَاءِ فَإِنْ كَانَ مَغْلُوبًا حَدٌّ، وَإِنْ كَانَ الْمَاءُ غَالِبًا لَا يُحَدُّ إِلَّا إِذَا سَكِرَ، "نَهْر"^(٣)، وَفِي أَشْرِبَةِ "الْقُهِسْتَانِي"^(٤)؛ ((مَنْ قَالَ: إِنَّهَا لَمْ تَبْقَ خَمْرًا بِالطَّبِخِ لَمْ يُحَدِّ شَارِبُهَا إِلَّا إِذَا سَكِرَ، وَعَلَى هَذَا يَنْبَغِي أَنْ لَا يُحَدِّ شَارِبُ الْعَرَقِ مَا لَمْ يَسْكُرْ، وَمَنْ قَالَ: إِنَّهَا بَقِيَتْ خَمْرًا فَالْحَكْمُ عَنْدَهُ بِالْعَكْسِ، وَإِلَيْهِ ذَهَبَ "الْإِمَامُ السَّرْحَسِيُّ"^(٥)، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى كَمَا فِي "تَمَّةِ الْفَتَاوَى") اهـ.

١٦٢/٣

قُلْتُ: عَلِمَ بِهَذَا أَنَّ الْمُعْتَمِدَ الْمُتَتَى بِهِ أَنَّ الْعَرَقَ لَمْ يَخْرُجْ بِالطَّبِخِ وَالتَّصْعِيدِ عَنْ كَوْنِهِ خَمْرًا، فَيَحَدُّ بِشْرِبِ قِطْرَةٍ مِنْهُ وَإِنْ لَمْ يَسْكُرْ، وَأَمَّا إِذَا سَكِرَ مِنْهُ فَلَا شَبَهَةَ فِي وَجُوبِ الْحَدِّ بِهِ، وَقَدْ صَرَّحَ فِي "مُنِيَةِ الْمُصَلِّي"^(٦) بِنَجَاسَتِهِ أَيْضًا، فَلَا يَغْرُنْكَ مَا أَشَاعَهُ فِي زَمَانِنَا بَعْضُ الْفَسَقَةِ الْمَوْلَعِينَ بِشْرِبِهِ مِنْ أَنَّهُ طَاهِرٌ حَلَالٌ، كَأَنَّهُ قَالَهُ قِيَاسًا عَلَى مَا قَالُوهُ فِي مَاءِ الطَّابِقِ، أَيْ: الْغُطَا مِنْ زَجَاجٍ وَخَوْرٍ، فَإِنَّهُ قِيَاسٌ فَاسِدٌ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ فِيمَا لَوْ أُحْرِقَتْ نَجَاسَةٌ فِي يَسْتٍ، فَأَصَابَ مَاءُ الطَّابِقِ شُوبَ إِنْسَانٍ تَنْجَسَ قِيَاسًا لَا اسْتِحْسَانًا، وَمِثْلُهُ خَمَامٌ فِيهَا نَجَاسَاتٌ، فَعَرَقَ حَيْطَانُهَا وَكَوَّاتُهَا وَتَقَاطَرَتْ، فَإِنَّ الِاسْتِحْسَانَ فِيهَا عَدَمُ النَّجَاسَةِ لِلضَّرُورَةِ لِعَدَمِ امْكِانِ التَّحَرُّزِ عَنْهُ، وَالْقِيَاسُ النَّجَاسَةُ؛ لِاعْتِقَادِهِ مِنْ عَيْنِ النَّجَاسَةِ؛

(١) "جامع الرموز" كتاب الحدود - فصل القذف ٢/٢٩٥.

(٢) "الخانية": كتاب الأشربة - فصل في معرفة الأشربة ٣/٢٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ق ٣٠٥/ب.

(٤) "جامع الرموز": ٢/١٨٤ باختصار.

(٥) "مبسوط نمرحسي": كتاب الحدود - باب الرجوع عن الشهادات ٩/١٠٥.

(٦) انظر "شرح منية الكبير": ١/١٩٣ منشورة لداني في العبارة حتى الآن ص ١٩٣.

بلا قيد سُكْرٍ (أو سَكْرٍ من نبيذ) ما، به يُفتى (طوعاً) عالماً بالحرمة حقيقةً، أو حكماً....

ولا شكَّ أنَّ العرقَ المستقَطَرَّ مِنَ الخمرِ هو عينُ الخمرِ، تتصاعدُ مع الدُّخانِ وتقطرُ مِنَ الطَّابِقِ بحيثُ لا يبقى منها إلاَّ أجزاءُها التَّرائِيَّةُ، ولذا يفعلُ القليلُ منه في الإسكارِ أضعافُ ما يفعله كثيرُ الخمرِ، بخلافِ المتصاعدِ مِنْ أرضِ الحَمَّامِ ونحوه، فَإِنَّهُ ماءٌ أَصلُهُ طاهرٌ خالطٌ نجاسةً مع احتمالِ أنَّ المتصاعدَ نفسُ الماءِ الطَّاهرِ، ويمكنُ أَنْ يكونَ هذا وَجْهَ الاستحسانِ في طهارَتِهِ، وعلى كُلِّ فلا ضرورةً إلى استعمالِ العَرَقِ الصَّاعِدِ مِنْ نفسِ الخمرِ النَّجسةِ العينِ، ولا يظهرُ بذلك، وإلَّا لَزِمَ طهارةُ البولِ ونحوه إذا استَقَطِرَ في إناءٍ، ولا يقولُ به عاقلٌ، وقد طُلِبَ مِنِّي أَنْ أعملَ بذلكَ رسالةً، وفيما ذكرناه كفايةً.

[١٨٦٣٨] (قوله: بلا قيد سُكْرٍ) تصريحٌ بما أفادَهُ قوله: ((ولو قطرةً)) إشارةً إلى أَنَّ هذا هو المقصودُ مِنْ [٤/١٥٩ق/ب] المبالغةِ للترفيةِ بَيْنَ الخمرِ وغيرها مِنْ باقيِ الأَشربةِ، وإلَّا فلا يُحَدُّ بالقطرةِ الواحدةِ؛ لأنَّ الشَّرْطَ قيامُ الرَّائِحَةِ، وَمَنْ شربَ قِطْرَةَ خمرٍ لا يوجدُ مِنْهُ رائحتهاُ عادةً، نعم يمكنُ الحدُّ بها على قولِ "محمد" الآتي^(١)، مِنْ أَنَّهُ لو أَقَرَّ بالشُّربِ لا يشترطُ قيامُ الرَّائِحَةِ، بخلافِ ما إذا ثبتَ ذلكَ بالشَّهادةِ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ مَنْ تعرَّضَ لَهُ، فتأمل.

[١٨٦٣٩] (قوله: أو سَكْرٍ مِنْ نبيذٍ ما) أي: مِنْ أيِّ شرابٍ كانَ غيرَ الخمرِ إذا شربَهُ لا يُحَدُّ بِهِ إِلَّا إذا سَكْرَ بِهِ، وعَبَّرَ بِـ ((ما)) المفيدةِ لِلتَّعْميمِ إشارةً إلى خلافِ "الزبيعي"^(٢) حيثُ خصَّهُ بِالْأَنْبَذَةِ الأربعةِ المحرمةِ بِنَاءً عَلَى قولهما، وعندَ "محمد": ما أسكرَ كثيرُهُ فقليلُهُ حرامٌ، وهو نجسٌ أيضاً، قالوا: ويقولُ "محمد" نأخذُ، وفي طلاقِ "البرازية"^(٣): ((لو سَكْرَ مِنَ الأَشربةِ المتَّخذَةِ مِنْ الحبوبِ والعسلِ المختارِ في زماننا لزومُ الحدِّ)). اهـ "نهر"^(٤).

(١) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال انتقام)).

(٢) "تبين الحقائق": كتاب الأَشربة ٤/٤٦.

(٣) "البرازية" ١٧١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ق ٣٠/٣٠٥.

قلت: وما ذكره "الزَّيْلَعِيُّ" تَبَعَ فِيهِ صَاحِبُ "الْهِدَايَةِ"^(١)، لَكِنَّهُ فِي "الْهِدَايَةِ" مِنَ الْأَشْرَبَةِ ذَكَرَ تَصْحِيحَ قَوْلِ "مُحَمَّدٍ"، فَعُلِمَ أَنَّ مَا مَشَى عَلَيْهِ هُنَا غَيْرُ الْمُخْتَارِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢)، وَقَدْ حَقَّقَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣) قَوْلَ "مُحَمَّدٍ": «أَنَّ مَا أَسْكُرَ كَثِيرُهُ حَرَمٌ قَلِيلُهُ، وَأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ مِنْ حَرَمَةِ قَلِيلِهِ أَنَّهُ يُحَدُّ بِهِ بِلَا إِسْكَارٍ كَالْخَمْرِ، خِلَافًا لِلْأُثْمَةِ الثَّلَاثَةِ، وَأَنَّ اسْتِدْلَالَاهُمْ عَلَى الْحَدِّ بِقَلِيلِهِ بِحَدِيثِ "مُسْلِمٍ" - : «كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَمٌ»^(٤)، وَبِقَوْلِ "عَمَرَ" فِي "الْبُخَارِيِّ"^(٥): «(الْخَمْرُ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ)» وَغَيْرِ ذَلِكَ - لَا يَدُلُّ

(١) "الهداية": باب حدِّ الشرب ١١١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨١/٥ - ٨٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٠/٥ - ٨١ باختصار.

(٤) أخرجه مسلم (٢٠٠٣) في الأشربة - باب بيان أنَّ كُلَّ مُسْكِرٍ حَرَمٌ وَكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ، وأحمد ١٦/٢، ٢٩، ٩٨،

١٣٤، ١٣٧، والنسائي ٢٩٦/٨ - ٢٩٧ في الأشربة - باب إثبات اسم الخمر لكلِّ مُسْكِرٍ من الأشربة.

من طريق عبيد الله وموسى بن عقبة وأيوب ومحمد بن عجلان عن نافع عن ابن عمر عن النَّبِيِّ ﷺ قال: «كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ وَكُلُّ مُسْكِرٍ حَرَمٌ».

وأخرجه أحمد ١٦/٢، والترمذي (١٨٦٤) في الأشربة - باب ما جاء كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ، والنسائي ٣٢٤/٨، وابن ماجه (٣٣٩٠) في الأشربة - باب كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ، وغيرهم عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلمة عن ابن عمر، قال الترمذي: حديث حسن.

وأخرجه ابن ماجه (٣٣٨٧)، والنسائي ٣٢٤/٨ عن سالم عن ابن عمر.

وكذلك روي عن أبي سلمة عن أبي هريرة وعائشة.

(٥) أخرجه البخاري (٥٥٨٨) و (٥٥٨٩) في الأشربة - باب ما جاء في أنَّ الْخَمْرَ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ مِنَ الشُّرَابِ،

ومسلم (٣٠٣٢) في التفسير - باب في نزول تحريم الخمر، وأبو داود (٣٦٦٩) في الأشربة - باب في تحريم الخمر،

والترمذي (١٨٧٤) في الأشربة - باب ما جاء في الحبوب التي يُتَّخَذُ مِنْهَا الْخَمْرُ، والنسائي ٢٩٥/٨ في الأشربة -

باب ذكر أنواع الأشياء التي كانت منها الخمر حين نزل تحريمها، كلهم من طريق أبي حسان وزكريا بن أبي

زائدة وابن أبي السَّخَرِ ومحمد بن قيس جميعاً عن الشعبي عن ابن عمر قال: خطب عمر على منبر رسول الله ﷺ فحمد

الله وأثنى عليه، ثم قال: «(أَمَّا بَعْدُ) أَلَا وَإنَّ الْخَمْرَ نَزَلَتْ تَحْرِيمُهَا يَوْمَ وَهِيَ مِنْ حِمْسَةِ أَشْيَاءَ - مِنْ الْخِنْطَةِ

وَالشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ وَالزَّبِيبِ وَالْعَسَلِ، وَالْخَمْرُ مَا خَامَرَ الْعَقْلَ (...)).

بكونه في دارنا؛ لما قالوا: لو دَخَلَ حربيُّ دارنا فأسلمَ فشربَ الخمرَ جاهلاً بالحرمة لا يُحدُّ، بخلافِ الزَّني؛ لحرمة في كلِّ مَلَّةٍ، قلتُ: يردُّ عليه حرمةُ السُّكرِ أيضاً في كلِّ مَلَّةٍ، فتأمل....

على ذلك؛ لأنَّه محمولٌ على التشبيهِ البالغِ ك: زيدٌ أسدٌ، والمرادُ به ثبوتُ الحرمة، ولا يلزمُ منه ثبوتُ الحدِّ بلا إسكارٍ، وكونُ التشبيهِ خلافَ الأصلِ أوجبَ المصيرَ إليه قيامُ الدَّليلِ عليه لغةً وشرعاً، ولا دليلَ لهم على ثبوتِ الحدِّ بقليله سوى القياسِ، ولا يثبتُ الحدُّ به، نَعَمْ الثَّابتُ الحدُّ بالسُّكرِ منه)). وقد أطلَّ في ذلك إطالةً حسنةً، فجزأه اللهُ خيراً، ويأتي^(١) حكمُ البنجِ والأفيونِ والحشيشِ.

[١٨٦٤٠] (قوله: بكونه في دارنا) أي: ناشئاً فيها.

[١٨٦٤١] (قوله: لما قالوا إلخ) تعليلٌ لتفسيرِ العلمِ الحكميِّ: ((بكونه في دارنا)) لكنْ بالمعنى الذي ذكرناه لا بمجردِ الكونِ في دارنا، وإلّا لم يوافقِ التعليلُ المعلَّل، ويوضِّحُ المقامُ ما في "كافي" "الحاكم الشَّهيد" من الأثرية حيث قال: ((وإذا أسلمَ الحربيُّ وجاءَ إلى دارِ الإسلامِ ثم شربَ الخمرَ قبلَ أنْ يعلمَ أنَّها محرمةٌ عليه لم يُحدِّ، وإنْ زنى أو سرقَ أُحْدِثَ بالحدِّ، ولم يُعَدَّرْ بقوله: لم أعلمَ، [٢/١٦٠ق/٤] وأما المولودُ بدارِ الإسلامِ إذا شربَ الخمرَ وهو بالغٌ فعليه الحدُّ، ولا يصدَّقُ أنَّه لم يعلمَ)).

[١٨٦٤٢] (قوله: قلتُ: يردُّ عليه إلخ) أي: على ما يفهمُ من قولهم: ((لحرمة)) أي: الزَّني في كلِّ مَلَّةٍ حيثُ جعلوه وجهَ الفرقِ بينَ الشُّربِ والزَّني، فإنَّه يُفهمُ منه أنَّ الشُّربَ لا يَحَرِّمُ في كلِّ مَلَّةٍ مع أنَّه منافعٌ لما مرَّ^(٢) من حرمةٍ كذلك، ودُفِعَ بأنَّ المحرَّم في كلِّ مَلَّةٍ هو السُّكرُ لا نفسُ الشُّربِ، والمرادُ التفرقةُ بينَ الشُّربِ والزَّني.

قلتُ: وفيه نظرٌ فإنَّ قولهم: ((فشربَ الخمرَ جاهلاً بالحرمة لا يُحدِّ)) أعمُّ من أن يكونَ سكيرَ من هذا الشُّربِ أو لا، بل المتبادرُ السُّكرُ، ولو كانَ المرادُ الشُّربَ بلا سُكرٍ لكانَ الواجبُ تقييدهُ، أو كانَ يقالُ: فشربَ قطرةً، نعم قد يُدفعُ أصلُ الإيرادِ بمنعِ حرمةِ السُّكرِ في كلِّ مَلَّةٍ،

(١) ص١٣٧-١٣٨ "در".

(٢) ص١٢٣- "در".

(بعدَ الإفاقة) فلو حَدَّ قَبْلَهَا فظَاهِرُهُ أَنَّهُ يُعَادُ، "عيني"^(١).....

لِما قَدَّمَناه^(٢)، فافهم.

(تَسْمَةُ)

لو شَرِبَ الحلالَ ثُمَّ دَخَلَ الحَرَمَ حَدًّا، لَكِنْ لَوْ تَجَأَ إِلَى الحَرَمِ لَمْ يُحَدَّ؛ لِأَنَّهُ قَدْ عَظَّمَهُ بِخِلَافِ مَا إِذَا شَرِبَ فِي الحَرَمِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ اسْتَحَفَّهُ، "فُهَيْسَتَانِي"^(٣) عَنْ "العمادي"، وَيَأْتِي^(٤) أَنَّهُ لَوْ شَرِبَ فِي دَارِ الحَرْبِ لَا يُحَدُّ، فَعُلِمَ مِنْ مَجْمُوعِ ذَلِكَ أَنَّهُ لَا يُحَدُّ لِلشُّرْبِ عَشْرَةٌ: دَمِيٌّ عَلَى المَذْهَبِ، وَمَرْتَدٌّ وَإِنْ شَرِبَ قَبْلَ رَدِّهِ وَإِنْ أَسْلَمَ بَعْدَ الشُّرْبِ، وَصَبِيٌّ وَجُنُونٌ وَأَخْرَسٌ وَمَكْرَهٌ، وَمَضْطَرٌّ لِعَطَشٍ مَهْلِكٍ، وَمَلْتَحِجٌّ إِلَى الحَرَمِ، وَجَاهِلٌ بِالْحَرَمَةِ حَقِيقَةً وَحُكْمًا، وَمَنْ شَرِبَ فِي غَيْرِ دَارِنَا، وَبِهِ يُعْلَمُ شُرُوطُ الحَدِّ هُنَا.

(١٨٦٤٣) (قوله: بعد الإفاقة) أي: الصَّحْوِ مِنَ السُّكْرِ، وَهُوَ مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: ((يُحَدُّ مُسْلِمٌ)).

١٦٣/٣

(١٨٦٤٤) (قوله: فظَاهِرُهُ أَنَّهُ يُعَادُ) جَزَمَ بِهِ فِي "البحر"^(٥)، قَالَ فِي "الشُّرْبِ لِبَالِيَّةٍ"^(٦): ((وَفِيهِ تَأْمُلٌ)) اهـ. وَبَيَّنَ وَجْهَهُ فِيمَا نَقَلَ عَنْهُ أَنَّ الْأَلَمَ حَاصِلٌ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَامِلًا وَيَصْدُقُ عَلَيْهِ أَنَّهُ حَدٌّ

﴿بَابُ حَدِّ الشُّرْبِ﴾

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": فلو حَدَّ قَبْلَهَا فظَاهِرُهُ أَنَّهُ يُعَادُ، "عيني") الاستظهارُ لِصاحبِ "النَّهْرِ"، وَأَصْلُهُ ل: "البحر"، وَلَفْظُ "النَّهْرِ" مَعَ "الْكُزْ": وَصَحًا مِنْ سُكْرِهِ، هَذَا الشَّرْطُ لَوْ جَوَّبَ الحَدَّ لِيَفْقِدَ الضَّرْبُ فَالِدَتَهُ، قَالَهُ "العيني"، وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي أَنَّهُ لَوْ حَدَّ فِي حَالِ سُكْرِهِ لَا يَكْتَفَى بِهِ لِعَدَمِ فائِدَتِهِ، فَالْعَيْنِيُّ لَمْ يَذْكُرْ إِلَّا التَّعْلِيلَ لِتَأْخِيرِ الحَدِّ بَعْدَ الإفاقة. اهـ "سندي".

(١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام حدِّ الشرب ٢٨٧/١ بتصرف.

(٢) المقولة [١٨٦٣٢] قوله: ((لحرمة السُّكْرِ في كُلِّ مِلَّة)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل القذف ٢٩٦/٢.

(٤) ص ١٣٢ - "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٩/٥.

(٦) "الشُّرْبُ لِبَالِيَّةٍ": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(إِذَا أُخِذَ الشَّارِبُ (وَرِيحُ مَا شَرِبَ) مِنْ خَمْرٍ أَوْ نَبِيذٍ، "فَتَحَّ" ^(١)). فَمَنْ قَصَرَ الرَّائِحَةَ عَلَى الْخَمْرِ فَقَدْ قَصَرَ (مَوْجُودَةً) خَبَرَ الرِّيحِ،.....

فَلَا يُعَادُ بَعْدَ صَحْوِهِ. اهـ.

قلتُ: وفيه نظرٌ لما في "الفتح" ^(٢): ((وَلَا يُحَدُّ السُّكْرَانُ حَتَّى يَزُولَ عَنْهُ السُّكْرُ تَحْصِيلاً لِمَقْصُودِ الْإِنْزِجَارِ، وَهَذَا بِإِجْمَاعِ الْأُئِمَّةِ الْأَرْبَعَةِ، لِأَنَّ غِيَبِيَّةَ الْعَقْلِ أَوْ غَلَبَةَ الطَّرَبِ تُخَفِّفُ الْأَلَمَ))، ثُمَّ ذَكَرَ ^(٣) حِكَايَةَ حَاصِلِهَا: أَنَّ سَكْرَانَ ^(٤) وَضَعَ عَلَى رُكْبَتَيْهِ حِمْرَةً حَتَّى طَفِئَتْ وَهُوَ لَا يَلْتَفِتُ إِلَيْهَا حَتَّى أَفَاقَ فَوَجَدَ الْأَلَمَ، قَالَ ^(٥): ((وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَا يَفِيدُ الْحَدُّ فَائِدَتَهُ إِلَّا حَالَ الصَّحْوِ، وَتَأْخِيرُ الْحَدِّ لِعَذْرِ حَائِزٍ)) اهـ. وَحِينَئِذٍ فَلَا يَلْزَمُ مِنَ أَنَّ الْإِمَامَ لَوْ أَخْطَأَ فَحَدَّهُ قَبْلَ صَحْوِهِ أَنْ يَسْقُطَ الْوَاجِبُ عَلَيْهِ مِنَ إِقَامَةِ الْحَدِّ بَعْدَ الصَّحْوِ، وَلَا يَرُدُّ [ب/١٦٢ق/٤] أَنَّهُ لَوْ قُطِعَ يَسَارُ السَّارِقِ لَا تُقْطَعُ يَمِينُهُ أَيْضاً لِلْفَرْقِ الْوَاضِحِ، فَإِنَّ الْإِنْزِجَارَ حَاصِلٌ بِالْيَسَارِ أَيْضاً وَإِنْ كَانَ الْوَاجِبُ قُطِعَ الْيَمِينِ، وَلِأَنَّهُ لَوْ قُطِعَتِ الْيَمِينُ أَيْضاً يَلْزَمُ تَقْوِيَةُ الْمُنْفَعَةِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ وَذَلِكَ إِهْلَاكٌ، وَلِذَا لَا يُقْطَعُ لَوْ كَانَتْ سِرَاهُ مَقْطُوعَةً أَوْ إِبْهَامُهَا.

[١٨٩٤٥] (قَوْلُهُ: إِذَا أُخِذَ الشَّارِبُ) شَرْطُ تَقَدُّمِ دَلِيلِ جَوَابِهِ، وَهُوَ قَوْلُهُ: ((يُحَدُّ مُسْلِمٌ إِنْ خَ))

وَضَمِيرُ ((أُخِذَ)) يَعُودُ عَلَيْهِ، وَهُوَ الْمُرَادُ بِالشَّارِبِ، وَالْمُرَادُ أَخْذُهُ إِلَى الْحَاكِمِ.

[١٨٩٤٦] (قَوْلُهُ: وَرِيحُ مَا شَرِبَ إِنْ خَ) قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٦): ((فَالشَّهَادَةُ بِكُلِّ مِنْهُمَا - أَيْ: مِنْ

شَرْبِ الْخَمْرِ وَالسُّكْرِ مِنْ غَيْرِهِ - مُقَيَّدَةٌ بِوُجُودِ الرَّائِحَةِ، فَلَا بَدَّ مَعَ شَهَادَتَيْهِمَا بِالشَّرْبِ أَنَّ يَثْبِتَ عِنْدَ الْحَاكِمِ أَنَّ الرِّيحَ قَائِمٌ حَالَ الشَّهَادَةِ، وَهُوَ بَأَنَّ يَشْهَدَا بِهِ وَبِالشَّرْبِ، أَوْ يَشْهَدَا بِهِ ^(٧) فَقَطْ، فَيَأْمُرُ الْقَاضِي بِاسْتِنَاكِهِ فَيُسْتَنَكَّهُ ^(٨)، وَيُخْبِرُ بَأَنَّ رِيحَهَا مَوْجُودَةٌ)) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٦/٥ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٣/٥.

(٣) في "م": ((السُّكْرَانُ))، وَهُوَ خَطَأٌ.

(٤) أي: صاحب "الفتح".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٦/٥ بتصرف يسير.

(٦) أي: بالشرب، كما في "الفتح".

(٧) اسْتَنَكَّهُ: شَمَّ رِيحَ فِيهِ، "القاموس" مادة ((نَكَ)).

وهو مؤنَّثٌ سماعيٌّ، "غاية". (إلا أن تنقطع) الرائحة (لبعد المسافة) وحينئذ فلا بُدَّ أن يشهدا بالشُّرب طائِعاً ويقولوا: أخذناه وريحها موجودة (ولا يثبتُ) الشُّربُ (بها) بالرائحة (ولا بتقائُها، بل بشهادة.....

[١٨٦٤٧] (قوله: وهو مؤنَّثٌ سماعيٌّ) الأولى: ((وهي)) لعوده إلى ((الريح))، ولكنه ذكر ضميرها لتذكير الخبر، والمؤنَّثُ السَّماعيُّ: هو ما لم يقرنْ لفظه بعلامة تأنيث، ولكنه سُمِعَ مؤنَّثاً بالإِسناد إن كان رابعياً ك: هذه العقرُ قتلُها، وبه أو بالتصغير إن كان ثلاثياً ك: عَيْنُهُ في تصغير عَيْن، وهذه النارُ أضرمْتُها، وذلك في ألفاظٍ محصورة.

[١٨٦٤٨] (قوله: لبعد المسافة) أفاد أن زوالها لمعالجة دواء لا يمنع الحد كما في حاشية "مسكين" ^(١) معزياً إلى "المحيط" ^(٢).

[١٨٦٤٩] (قوله: ولا يثبتُ الشُّربُ بها) لأنها قد تكون من غيره كما قيل: [طويل] يقولون لي: إنك شربت مدامةً فقلتُ لهم: لا بل أكلتُ السفرجل ^(٣) وإنك بوزنِ أمتع، ونكته من بابي، أي: أظهر رائحة فمك، "فتح" ^(٤).
[١٨٦٥٠] (قوله: بالرائحة) بدلٌ من قوله: ((بها)).

[١٨٦٥١] (قوله: ولا بتقائُها) مصدرُ تقائاً، اهـ "ح" ^(٥)؛ لاحتمال أنه شربها مكرهاً أو مضطراً، فلا يجب الحد بالشك، وأشار إلى أنه لو وجد سكران لا يُحد من غير إقرار ولا بينة؛

(١) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٣٧١/٢ بتصرف، نقلاً عن "الحُموي" عن "البرجندي" عن "المحيط".

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - فصل في بيان حكم الشرب ١/٤٣٧ ب.

(٣) البيت للأقشير الأسدي، ديوانه ص ١١٢، و"الشعر والشعراء": ٥٦١/٢، و"الأغاني": ٢٦٧/١١، وفي النسخ

جميعها: ((قد شربت)). وما أثبتناه من الديوان ومن مصادر التخريج.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٧/٥.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٥٣/١.

رجلين يسألُهُما الإمامُ عن ماهِيَّتِها، وكيفَ شَرِبَ؟) لاحتمالِ الإكراهِ (ومتى شَرِبَ؟) لاحتمالِ التَّقَادُّمِ، (وأينَ شَرِبَ؟) لاحتمالِ شُرْبِهِ في دارِ الحربِ، فإذا بَيَّنوا ذلكَ حَبَسَهُ حتى يسألَ عن عَدَلَتِهِم، ولا يَقْضِي بظَاهِرِها في حدٍّ ما، "خاتِية"^(١)..

لاحتمالِ ما ذكرنا، أو أَنَّهُ سَكِرَ مِنَ الْمَبَاحِ، "بحر"^(٢)، لَكِنَّهُ يَعْزُرُ مُجَرَّدُ الرِّيحِ أو السُّكْرِ، كما في "القَهْستاني"^(٣).

[١٨٦٥٢] (قوله: رجلين احتراز عن رجلٍ وامرأتين؛ لأنَّ الحدودَ لا تثبتُ بشهادةِ النساءِ للشُّبْهَةِ، كما في "البحر"^(٤)).

[١٨٦٥٣] (قوله: يسألُهُما الإمامُ) أشارَ إلى ما في "البحر"^(٥) عن "القُنية"^(٦) مِنْ أَنَّهُ لَيْسَ لِقَاضِي الرُّسْتاقِ أو فقيهِهِ أو المتفَقِّهَةِ أو أئِمَّةِ المساجِدِ إقامةُ حَدِّ الشُّرْبِ إِلَّا بِتَوَلِّيَةِ الإمامِ.

[١٨٦٥٤] (قوله: عن ماهِيَّتِها) لاحتمالِ اعتقادِهِم أنَّ باقِيَ الأَشْرِبَةِ [١٦١/٤] ق/١/١٦١ حَمْرٌ.

[١٨٦٥٥] (قوله: لاحتمالِ الإكراهِ) لَكِنْ لو قال: أَكْرَهْتُ لا يُقْبَلُ؛ لأنَّهُم شَهِدُوا عَلَيْهِ بِالشُّرْبِ طَائِعاً، وإلَّا لَمْ تَقْبَلْ شَهادَتُهُم، وتَمَامُهُ في "البحر"^(٧).

[١٨٦٥٦] (قوله: لاحتمالِ التَّقَادُّمِ) هَذَا مَبْنِيٌّ عَلَى قولِ "مُحَمَّدٍ": بَأَنَّ التَّقَادُّمَ مُقَدَّرٌ بِالرَّامَانِ

(قوله: لأنَّ الحدودَ لا تثبتُ بشهادةِ النساءِ للشُّبْهَةِ إلخ) أَي: شَبْهَةُ الْبَدَلِيَّةِ عَنِ الرِّجَالِ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾ فَاعتَبَرَهُمَا عِنْدَ عَدَمِ الرِّجُلَيْنِ، وَلَمْ يُرَدَّ بِهِ حَقِيقَتُهُ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّهُمَا لو شَهِدَتَا مَعَ إِمْكَانِ الرِّجُلَيْنِ صَحَّ إِجْمَاعاً، "فتح".

(١) "الخاتِية": كتاب الأَشْرِبَةِ - فصل في حَدِّ الشُّرْبِ ٢٣١/٣ (هامش "الفتاوى الهنديَّة")

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٩/٥.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل الْكَذْفِ ٢٩٦/٢ نَقْلًا عَنِ "المنية" و"المحيط".

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٨/٥.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٩/٥.

(٦) "القُنية": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ق ٦٠/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الشُّرْبِ ٢٨/٥ - ٢٩، نَقْلًا عَنِ "الخاتِية".

ولو اختلفا في الزَّمانِ، أو شَهِدَ أحدهما بِسَكْرِ مِنَ الخمرِ، والآخرُ مِنَ السَّكْرِ، لم يُحَدِّدْ..

وهو شهرٌ، وإلا فالشَّرْطُ عندهما أَنْ يُؤْخَذَ وَالرَّيْحُ موجودةٌ كما مرَّ، أفادَهُ في "البحر" (١)، فالْتَقَادُ عندهما مقدَّرٌ بزوالِ الرَّائِحَةِ، وهو المعتمدُ كما مرَّ (٢) في البابِ السَّابِقِ.

والحاصل: أَنَّ التَّقَادِمَ يَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهَادَةِ اتِّفَاقاً، وكذا يَمْنَعُ الإِقْرَارَ عندهما، لا عندَ "محمَّد"، ورجَّحَ في "غاية البيان" قولَهُ، وفي "الفتح" (٣): أَنَّهُ الصَّحِيحُ، قَالَ في "البحر" (٤): ((والحاصلُ أَنَّ المذهبَ قولُهُما إِلَّا أَنَّ قولَ "محمَّد" أرجحُ من جهةِ المعنى)) اهـ.

(١٨٦٥٧) (قوله: مِنَ السَّكْرِ) بفتحِ السَّيْنِ والكافِ، وهو عصيرُ الرُّطْبِ إذا اشتدَّ، وقيل: كُلُّ شرابٍ أُسْكِرَ، "عناية" (٥).

قلت: وهذا ظاهرٌ على قولِهما: إِنَّهُ لَا يُحَدِّدُ بِالسُّكْرِ مِنَ الْأَشْرِبَةِ الْمُبَاحَةِ، وكذا على قولِ "محمَّد": إِنَّهُ يُحَدِّدُ؛ لعدمِ توافُقِ الشَّاهِدَيْنِ على المشروبِ، كما لو شَهِدَ اثْنَانِ أَنَّهُ زَنَى بِفُلَانَةٍ وَاثْنَانِ أَنَّهُ زَنَى بِفُلَانَةٍ غَيْرِهَا، تَأَمَّلْ.

(قوله: فالشَّرْطُ عندهما أَنْ يُؤْخَذَ وَالرَّيْحُ موجودةٌ كما مرَّ، أفادَهُ في "البحر") قَالَ فِيهِ: ((يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ السُّؤَالُ عَنِ الْوَقْتِ مَبْنِياً عَلَى قَوْلِ "محمَّد"، أَمَا عَلَى الْمَذْهَبِ فَلَا؛ لِأَنَّ وَجُودَ الرَّائِحَةِ كَافٍ)) اهـ. وقد يُقَالُ: إِنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى قَوْلِ الْكَلِّ، أَمَا قَوْلُ "محمَّد" فظاهراً، وَأَمَا قَوْلُهُمَا؛ فَلِأَنَّ الرَّائِحَةَ يُحْتَمَلُ أَنَّهَا رَائِحَةُ الْخَمْرِ الَّتِي شَهِدَا بِشَرْبِهَا لِعَدَمِ التَّقَادِمِ، وَيُحْتَمَلُ أَنَّهَا رَائِحَةُ غَيْرِهَا، وَأَنَّ الْخَمْرَ الْمَشْهُودَ بِشَرْبِهَا زَالَتْ رَائِحَتُهَا بِالتَّقَادِمِ، وَعَلَى التَّقْدِيرِ الْأَوَّلِ يُحَدِّدُ، وَعَلَى الثَّانِي لَا، فَلَا يُحَدِّدُ بِالشَّكِّ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٩/٥.

(٢) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٨/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٩/٥.

(٥) "العناية": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٤/٥ - ٨٥ بتصرف يسير (هامش "فتح القدير").

"ظهيرية"^(١). (أو) يَثْبُتُ بإقرارِهِ مرَّةً صاحباً ثمانينَ سَوَاطٍ متعلِّقٌ بـ: ((يُحَدُّ))،
للحرِّ ونصفِهَا للبعيد، وفُرِّقَ على بدنِهِ كحدِّ الزَّئِي) كما مرَّ^(٢).....

[١٨٦٥٨] (قوله: "ظهيرية") ومثله في "كافي الحاكم".

[١٨٦٥٩] (قوله: أو بإقرارِهِ) عطفٌ على قوله: ((بشهادة رجلين))، وقدَّرَ "الشارحُ"
((يَثْبُتُ)) لطولِ الفصل، قالَ في "البحر"^(٣): ((وفي حصرِهِ الثبوتَ في البيِّنَةِ والإقرارِ دليلٌ على أنَّ
مَنْ يوجِدُ في بيِّنَةِ الخمرِ وهو فاسقٌ، أو يوجِدُ القومُ مجتمعينَ عليها ولم يَرَهُمُ أحدٌ شربوها لا
يُحَدُّونَ، وإنما يُعزَّرونَ، وكذا الرَّجُلُ معه رَكْوَةٌ مِنَ الخمرِ)) اهـ. بل تقدَّم^(٤) أَنَّهُ لو وُجِدَ سكرانٌ
لا يُحَدُّ بلا بيِّنَةٍ أو إقرارٍ بل يعزَّرُ.

[١٨٦٦٠] (قوله: مرَّةً) ردُّ لقولِ أبي يوسف: "إنَّه لا بدَّ من إقرارِهِ مرتينِ، "بحر"^(٥)، ولم
يتعرَّضْ لسؤالِ القاضي المُفَرِّعِ عن الخمرِ ما هي؟ وكيف شربها؟ وأين شرب؟ وينبغي ذلكَ كما في
الشَّهادَةِ، ولكنَّ في قولِ المصنِّفِ: ((وعُلِّمَ شربُهُ طوعاً)) إشارةٌ إلى ذلكَ، "شُرْبُ لَيْلَةٍ"^(٦)، تأمَّل.
[١٨٦٦١] (قوله: متعلِّقٌ بـ: يُحَدُّ) أي: تعلُّقاً معنوياً؛ لأنَّه مفعولٌ مطلقٌ، عامِلُهُ ((يُحَدُّ)).

[١٨٦٦٢] (قوله: كما مرَّ) فلا يضربُ الرَّأسَ والوجهَ، ويضربُ بسوطٍ لا ثمرَةً لَهُ، ويُنزَعُ عَنْهُ
ثِيَابُهُ في المشهورِ إلَّا الإزارَ احترازاً عن كشفِ العورة، "بحر"^(٧)، وفي "شرح الوهبانية"^(٨): ((والمرأةُ
تُحَدُّ في ثِيَابِهَا)).

١٦٤/٣

(١) "الظهيرية" كتاب الحدود - الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكرارى ق ١٥٣/ب.

(٢) ص ٤٣ - "در".

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٨/٥ يتصرف يسير.

(٤) المقولة [١٨٦٥١] قوله: ((ولا يتقايها)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٢٨/٥.

(٦) "الشرب ليلية": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٣١/٥ يتصرف.

(٨) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق ١٢٤/ب.

(فلو أقرَّ سكرانٌ، أو شهدوا بعدَ زوالِ ريحِها) لا بُعْدَ مسافةٍ (أو أقرَّ كذلك، أو رجَعَ عن إقرارِهِ لا) يُحَدُّ؛ لأنَّهُ خالصٌ حقَّ الله تعالى، فيعملُ الرجوعُ فيه، ثمَّ ثبوته بإجماع الصَّحابةِ، ولا إجماعَ إلا برأيِ "عمر" و"ابن مسعود" رضي الله عنهما أجمعين، وهما شرطًا قيامِ الرَّائِحَةِ.

[١٨٦٦٣] (قوله: فلو أقرَّ سكرانٌ) أي: أقرَّ على نفسه بالحدودِ الخالصةِ حقًا لله تعالى، كحدِّ الزَّنى والشُّربِ والسَّرقةِ لا يُحَدُّ، إلَّا أنَّه يضمنُ المسروقَ، بخلافِ حدِّ القذفِ؛ لأنَّ فيه حقَّ العبدِ، والسكرانُ [٤/١٦١ب] كالصَّاحي فيما فيه حقوقُ العبادِ عقوبةً لَهُ؛ لأنَّهُ أدخلَ الآفةَ على نفسه، فإذا أقرَّ بالقذفِ سكرانٌ حُسِبَ حتَّى يصحَّوَ فيحدُّ للقذفِ، ثمَّ يُحْسَبُ حتَّى يخفَّ عنه الضَّرْبُ فيحدُّ للسكرِ، وينبغي أنْ يَبْقَدَ حدُّهُ للسكرِ بما إذا شهدا^(١) عليه به، وإلا فمجردُ سكرِهِ لا يُحَدُّ بإقرارِهِ بالسكرِ، وكذا يؤخذُ بالإقرارِ بسببِ القصاصِ وسائرِ الحقوقِ من المالِ والطلاقِ والعِتاقِ وغيرها، "فتح"^(٢) ملخصاً، وقوله: ((عقوبةً لَهُ الخ)) يدلُّ على أنَّه لو سكرَ مكرهاً أو مضطراً لا يؤخذُ بحقوقِ العبادِ أيضاً.

[١٨٦٦٤] (قوله: أو أقرَّ كذلك) أي: بعدَ زوالِ ريحِها، وهذا على قولهما: إنَّ النَّقَاطِمَ يُبْطَلُ الإقرارُ، وأنَّه مقدَّرٌ بزوالِ الرَّائِحَةِ.

[١٨٦٦٥] (قوله: فيعملُ فيه الرجوعُ) لاحتمالِ صدقِهِ وأنَّه كاذبٌ في إقرارِهِ، وإذا أقرَّ وهو سكرانٌ يزيدُ احتمالُ الكذبِ فيدُرُّ عَنْهُ الحدُّ أيضاً.

[١٨٦٦٦] (قوله: ثمَّ ثبوته الخ) هذا بيانٌ لدليلهما على اشتراطِ قيامِ الرَّائِحَةِ وقتَ الإقرارِ، فعندَ عدمِ قيامِها ينتفي الحدُّ لعدمِ ما يدلُّ عليه؛ لأنَّ الإجماعَ لم يكْمُلْ إلَّا بقولٍ مَنْ اشترطَ قيامَها، لكنَّ قَدَمَنَا^(٣) تصحيحَ قولِ "حمَّد" بعدمِ الاشتراطِ، وبيَّأنه في "الفتح"^(٤).

(١) في "٣": ((شهدوا)).

(٢) "الفتح" كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٧/٥ - ٨٨.

(٣) المقولة [١٨٦٦٦] قوله: ((لاحتمالِ النقادم)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٧٧/٥ - ٧٨.

(والسَّكَرَانُ مَنْ لَا يَفْرُقُ بَيْنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ، وَالسَّمَاءِ وَالْأَرْضِ، وَقَالَا: مَنْ يَخْتَلِطُ كَلَامُهُ غَالِبًا، فَلَوْ نَصَفَهُ مُسْتَقِيمًا فَلَيْسَ بِسَكَرَانَ، "بَحْر" ^(١)). (وَيُخْتَارُ لِلْفَتَوَى) ^(٢) لَضَعْفِ دَلِيلِ "الإمام"، "فَتْح" ^(٣). (وَلَوْ ارْتَدَّ السَّكَرَانُ) لَمْ يَصَحَّ،.....

[١٨٦٦٧] (قَوْلُهُ: وَالسَّكَرَانُ إلخ) بَيَانٌ لِحَقِيقَةِ السُّكْرِ الَّذِي هُوَ شَرْطٌ لَوْجُوبِ الْحَدِّ فِي شَرْبِ مَا سِوَى الْخَمْرِ مِنَ الْأَشْرِيَةِ، وَلَمَّا كَانَ السُّكْرُ مُتَفَاوِتًا اشْتَرَطَ "الإمامُ" أَقْصَاهُ دَرَجَةً لِلْحَدِّ، وَذَلِكَ بِأَنَّهُ لَا يُخَيَّرُ بَيْنَ شَيْءٍ وَشَيْءٍ؛ لِأَنَّ مَا دُونَ ذَلِكَ لَا يُعْرَى عَنْ شِبْهِةِ الصَّحْوِ، نَعَمْ وَاقْفَهُمَا "الإمامُ" فِي حَقِّ حَرَمَةِ الْقَدْرِ ^(٤) الْمُسْكِرِ مِنَ الْأَشْرِيَةِ الْمُبَاحَةِ، فَاعْتَبَرَ فِيهَا اخْتِلَاطَ الْكَلَامِ، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِ فِي "الهِدَايَةِ" ^(٥): ((وَالْمُعْتَبَرُ فِي الْقَدْرِ الْمُسْكِرِ فِي حَقِّ الْحَرَمَةِ مَا قَالَاهُ إِجْمَاعًا أَخَذًا بِالِاحْتِيَاظِ)) اهـ. وَذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٦): أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ قَوْلُهُ كَقَوْلِهِمَا أَيْضًا فِي السُّكْرِ النَّبْيِ لَا يَصِحُّ مَعَهُ الْإِقْرَارُ بِالْحُدُودِ؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ أَدْرَأَ لِلْحُدُودِ، وَكَذَا فِي الَّذِي لَا تَصَحُّ مَعَهُ الرَّدَّةُ إِذْ لَوْ اعْتَبِرَ فِيهِ أَقْصَاهُ لَزِمَ أَنْ تَصَحَّ رَدَّتُهُ فِيمَا دُونَهُ مَعَ أَنَّهُ يَجِبُ أَنْ يُحْتَاطَ فِي عَدَمِ تَكْفِيرِ الْمُسْلِمِ، وَ"الإمامُ" إِنَّمَا اعْتَبَرَ أَقْصَى السُّكْرِ لِلِاحْتِيَاظِ فِي دَرَجَةِ حَدِّ السُّكْرِ، وَاعْتَبَارَ الْأَقْصَى هُنَا خِلَافُ الْإِحْتِيَاظِ، هَذَا حَاصِلُ مَا فِي "الْفَتْحِ".

قلت: لَكِنْ يَنْبَغِي أَنْ تَصَحَّ رَدَّتُهُ فِيمَا دُونَ الْأَقْصَى بِالنِّسْبَةِ [٤/١٦٢ق/أ] إِلَى فُسْخِ النِّكَاحِ؛ لِأَنَّ فِيهِ حَقَّ الْعَبْدِ، وَفِيهِ الْعَمَلُ بِالِاحْتِيَاظِ أَيْضًا كَمَا لَا يَخْفَى.

[١٨٦٦٨] (قَوْلُهُ: وَلَوْ ارْتَدَّ السَّكَرَانُ لَمْ يَصَحَّ) أَي: لَمْ يَصِحَّ ارْتِدَادُهُ، أَي: لَمْ يُحْكَمْ بِهِ،

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشُّرب ٣٠/٥ بتصرف، وذكر فيه: أَنَّ قَوْلَهُمَا هُوَ مَا أَقْنَى بِهِ الْمَشَايخُ، وَعَزَاهُ إِلَى "الْحَافِيَّةِ"، وَأَيْضًا أَنَّهُ الْمُخْتَارُ لِلْفَتَوَى، وَعَزَاهُ إِلَى "فَتْحِ الْقَدِيرِ".

(٢) فِي "و": ((وَيُخْتَارُ لِلْفَتَوَى قَوْلُهُمَا)) بِزِيَادَةِ: ((قَوْلُهُمَا)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشُّرب ٨٦/٥ بتصرف.

(٤) فِي "الهِدَايَةِ" وَ"شُرُوحِهَا": ((الْقَدْحُ)).

(٥) "الهِدَايَةِ": بَابُ حَدِّ الشُّرب ١١١/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشُّرب ٨٨/٥ بتصرف.

ف (لا تحرم عرسه) وهذه إحدى المسائل السبع المستثناة من أنه كالصّاحي كما بسّطه "المصنّف"^(١) معزياً "للأشباه" وغيرها، ونقل^(٢) في الأشربة عن "الجوهرة"^(٣) حرمة أكل بنج وحشيشة وأفيون.....

قال في "الفتح"^(٤): ((لأنّ الكفر من باب الاعتقاد أو الاستخفاف، ولا اعتقاد للسّكران ولا استخفاف؛ لأنّهما فرع قيام الإدراك، وهذا في حقّ الحكم، أمّا فيما بينه وبين الله تعالى: فإنّ كان في الواقع قصد أن يتكلّم به ذاكراً لمعناه كفر، وإلاّ لا)) اهـ. وقد علمت أنّما ما المراد بالسّكر هنا.

[١٨٦٦٩] (قوله: فلا تحرم عرسه) أي: بسبب الردّة في حالة السّكر، أمّا لو طلقها فإنّه يقع، كما يأتي^(٥) بيانه.

[١٨٦٧٠] (قوله: وهذه إلخ) يعني: أنّ حكم السّكران من محرم كالصّاحي إلّا في سبع: لا تصحّ ردّته، ولا إقراره بالحدود الخالصة، ولا إشهاده على شهادة نفسه، ولا تزويجه الصّغير بأكثر من مهر المثل، أو الصّغيرة بأقلّ، ولا تطليقه زوجة من وكّله بتطليقها حين صحوه، ولا بيعه متاع من وكّله بالبيع صحيحاً، ولا ردّ الغاصب عليه ما غصبه منه قبل سكره، هذا حاصل ما في "الأشباه"^(٦)، ونازعته محشيه "الحموي"^(٧) في الأخيرة: ((بأنّ المنقول في "العماديّة" أنّ حكم السّكران فيها كالصّاحي، فيبرأ الغاصب من الضّمان بالرّدّ عليه، وفي مسألة الوكالة بالتطليق

(١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام الشرب ١/ق ٢٢٦/أ.

(٢) أي: "المصنّف" في "المنح": كتاب الأشربة ٣/ق ٨٠/ب.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الأشربة ٢/٧٠ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ الشرب ٥/٨٨ بتصرف.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - أحكام السّكران ٣٦٩ - ٣٧٠.

(٧) "غمر عيون البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - أحكام السّكران ٣/٣٣٢ بتصرف.

لكنْ دُونَ حَرَمَةِ الْخَمْرِ، وَلَوْ سَكِرَ بِأَكْلِهَا لَا يُحَدُّ، بَلْ يُعْزَرُ، انْتَهَى. وَفِي "النَّهْرِ"^(١):

بَأَنَّ الصَّحِيحَ الْوَقُوعُ، نَصَّ عَلَيْهِ فِي "الْخَانِيَّةِ"^(٢) وَ"الْبَحْرِ"^(٣) اهـ. وَقَدَّمَاهُ^(٤) أَوَّلَ كِتَابِ الطَّلَاقِ، وَكَتَبْنَا هُنَاكَ^(٥) عَنْ "التَّحْرِيرِ": ((أَنَّ السَّكَرَانَ إِذَا كَانَ سَكْرُهُ بِطَرِيقِ مُحَرَّمٍ لَا يَبْطُلُ تَكْلِيفُهُ فَتَلَزُمُهُ الْأَحْكَامُ، وَتَصَحُّ عِبَارَاتُهُ مِنَ الطَّلَاقِ وَالْعِنَاقِ وَالْبَيْعِ وَالْإِقْرَارِ، وَتَرْوِيجِ الصَّغَارِ مِنْ كِفَاءٍ، وَالْإِقْرَاضِ وَالْإِسْتِقْرَاضِ؛ لِأَنَّ الْعَقْلَ قَائِمٌ، وَإِنَّمَا عَرَّضَ فَوَاتِ فَهَمِ الْخُطَابِ بِمَعْصِيَتِهِ، فَقَسَى فِي حَقِّ الْإِثْمِ وَوَجُوبِ الْقَضَاءِ، وَيَصَحُّ إِسْلَامُهُ كَالْمُكْرَهَةِ لَا رَدُّتُهُ لِعَدَمِ الْقَصْدِ)) اهـ. وَقَدَّمَ^(٦) "الشَّارِحَ" هُنَاكَ أَنَّهُ اخْتَلَفَ التَّصْحِيحُ فِي طُلَاقِ مَنْ سَكِرَ مُكْرَهًا أَوْ مُضْطَرًّا، وَقَدَّمَاهُ^(٧) هُنَاكَ أَنَّ الرَّاجِحَ عَدَمُ الْوُقُوعِ، وَقَدَّمَاهُ^(٨) أَنْفَاءً عَنْ "الْفَتْحِ" أَنَّهُ كَالصَّاحِي فِيْمَا فِيهِ حَقُوقُ الْعِبَادِ عَقُوبَةً لَهُ.

[١٨٩٧١] (قَوْلُهُ: لَكِنْ دُونَ حَرَمَةِ الْخَمْرِ) لِأَنَّ حَرَمَةَ الْخَمْرِ قَطْعِيَّةٌ يُكْفَرُ مِنْكُهَا بِخِلَافِ هَذِهِ.

مَطْلَبُ فِي النِّجِّ وَالْأَفْيُونِ وَالْحَشِيشَةِ

[١٨٩٧٢] (قَوْلُهُ: لَا يُحَدُّ بَلْ يُعْزَرُ) أَي: بِمَا دُونَ الْحَدِّ كَمَا فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٩) عَنْ "الْمَنْحِ"^(١٠),

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حد الشرب ق ٣٠٦/أ ينصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق - باب التعليق - فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ٥٢٤/١ (هامش "الفتاوى الهيدية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حد الشرب د/٣٠.

(٤) المقولة [١٢٩٧٤] قوله: ((فإن طلاقه صحيح)).

(٥) المقولة [١٢٩٩٨] قوله: ((أو سكران)).

(٦) ١٢٩/٩ "در".

(٧) المقولة [١٣٠٠٣] قوله: ((واختلف التصحيح (الخ)).

(٨) المقولة [١٨٦٧٠] قوله: ((وهذه (الخ)).

(٩) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب الحدود - باب حد الشرب ٦٠٢/١ (هامش "جمع الأنهر").

(١٠) "المنح": كتاب في بيان أحكام الأشرطة ٣/ق ٨٠/ب.

((التَّحْقِيقُ ما في "العناية" ^(١) أنَّ البنَّجَ مباحٌ؛))

لكن فيه ^(٢) أيضاً عن "القَهْستاني" عن متن "البردوي": ((أَنَّهُ يُحَدُّ بالسُّكَّرِ مِنَ البَنِّجِ فِي زَمَانِنَا عَلَى [١٦٢ق/ب] المفتى به ^(٣))). اهـ. تأمل. قال في "المنح" ^(٤): ((وفي "الجواهر": ولو سَكَّرَ مِنَ البَنِّجِ وَطَلَّقَ تَطْلُقَ زَجْرًا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى اهـ. وقد تقدَّم عن "قاضي خان" تصحيح عدم الوقوع، فليتأمل عند الفتوى)) اهـ. وتقدَّم ^(٥) أَوَّلَ الطَّلَاقِ عَنْ تَصْحِيحِ "العلامة قاسم" أَنَّهُ إِذَا سَكَّرَ مِنَ البَنِّجِ وَالْأَفْيُونِ بَقَعَ زَجْرًا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَقَدْ مَنَّا ^(٦) هُنَاكَ عَنْ "النَّهْرِ": ((أَنَّهُ صَرَّحَ فِي "البدائع" وغيرها بعدم الوقوع؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَزَلْ عَقْلُهُ بِسَبَبِ هُوَ مَعْصِيَةٌ، وَالحَقُّ التَّفْصِيلُ: إِنَّ كَانَ لِلتَّداوِي فَكَذَلِكَ، وَإِنْ لَلْهُوَ وَإِدْحَالِ الْآفَةِ قَصْدًا فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُتَرَدَّدَ فِي الْوُقُوعِ)) اهـ.

قلت: وبدلٌ لأَوَّلِ تعليل "البدائع"، ولِلثَّانِي تعليل "العلامة قاسم"، وَقَدْ مَنَّا ^(٧) هُنَاكَ أَيْضًا عَنْ "الفتح" أَنَّ مِثَابِيخَ الْمَذْهَبَيْنِ مِنَ الْحَنْفِيَّةِ وَالشَّافِعِيَّةِ اتَّفَقُوا عَلَى وَقُوعِ طَلَاقٍ مَنِ غَابَ عَقْلُهُ بِالْحَشِيشَةِ - وَهِيَ وَرَقُ الْقَنْبِ - بَعْدَ أَنْ اخْتَلَفُوا فِيهَا قَبْلَ أَنْ يَظْهَرَ أَمْرُهَا مِنَ الْفَسَادِ.

[١٨٦٧٣] (قوله: أَنَّ البَنِّجَ مباحٌ) قيل: هذا عندهما، وعند "محمد": ما أسكَّرَ كثيره فقليله حرامٌ، وعليه الفتوى كما يأتي ^(٧) اهـ ^(٨).

(١) "العناية": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٨٢/٥ - ٨٣ (هامش "فتح القدير").

(٢) أي: في "الدر المنقبي" كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ٦٠٢/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) نقول: بل نقل "القَهْستاني" القول بالحد من السُّكَّرِ بالبنِّجِ لفساد الزمان عن "النهاية"، وقد صرح بذلك العلامة "ابن عابدين" نفسه رحمه الله في "حاشيته على البحر": ٣٠/٥، ونقل "القَهْستاني" أيضاً عن "متن البردوي" القول بعدم الحد بشرب نحو الأفيون، على أنَّ الذي في "أصول البردوي": ((أَنَّهُ لَا يُحَدُّ بِشَرْبِ البَنِّجِ وَالْأَفْيُونِ عَلَى ظَاهِرِ الْجَوَابِ)). انظر "الدر المنقبي": ٦٠٢/١، و"جامع الرموز": ٢٩٥/٢، و"كشف الأسرار": ٥٧١/٤ - ٥٧٢. والله تعالى أعلم.

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام الشرب ١/٢٢٦.

(٥) المقولة [١٣٠٠١] قوله: ((أو أفيون أو بنج)).

(٦) المقولة [١٣٠٠٠] قوله: ((أو حشيش)).

(٧) في هذه المقولة.

(٨) نقول: هذا الكلام من "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ق ٢٥٣/١.

لأنَّه حشيشٌ، أمَّا السُّكَّرُ منه فحرامٌ).....

أقول: المراد بـ: ((ما أسكرَ كثيرُهُ (الخ)) من الأَشْرَبَةِ، وبِهِ عَيَّرَ بَعْضُهُمْ، وإلَّا لَرَمَ تَحْرِيمُ القَلِيلِ مِنْ كُلِّ جَامِدٍ إِذَا كَانَ كَثِيرُهُ مُسْكِرًا كَالزَّعْفَرَانِ وَالْعَنْبَرِ، وَلَمْ أَرْ مَنْ قَالَ: بِحَرْمَتِهَا حَتَّى إِنَّ الشَّافِعِيَّ الْقَاتِلِينَ بِلُزُومِ الْحَدِّ بِالْقَلِيلِ مِمَّا أَسْكُرَ كَثِيرُهُ خَصَّصُوهُ بِالْمَنْعِ، وَأَيْضًا لَوْ كَانَ قَلِيلُ الْبَنْجِ أَوْ الزَّعْفَرَانِ حَرَامًا عِنْدَ مُحَمَّدٍ لَرَمَ كَوْنُهُ نَجَسًا؛ لِأَنَّهُ قَالَ: مَا أَسْكُرَ كَثِيرُهُ فَإِنَّ قَلِيلَهُ حَرَامٌ نَجَسٌ، وَلَمْ يَقُلْ أَحَدٌ بِنَجَاسَةِ الْبَنْجِ وَنَحْوِهِ، وَفِي "كَافِي الْحَاكِمِ" مِنَ الْأَشْرَبَةِ: ((أَلَا تَرَى أَنَّ الْبَنْجَ لَا بَأْسَ بِتَدَاوِيهِ، وَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَنْهَبَ عَقْلَهُ لَا يَنْبَغِي أَنْ يَفْعَلَ ذَلِكَ)) اهـ. وبِهِ عَلِمَ أَنَّ الْمُرَادَ الْأَشْرَبَةَ الْمَانِعَةَ، وَأَنَّ الْبَنْجَ وَنَحْوَهُ مِنَ الْجَامِدَاتِ إِنَّمَا يَحْرُمُ إِذَا أَرَادَ بِهِ السُّكَّرَ، وَهُوَ الْكَثِيرُ مِنْهُ دُونَ الْقَلِيلِ الْمُرَادِ بِهِ التَّدَاوِي وَنَحْوِهِ كَالطَّبِيبِ بِالْعَنْبَرِ وَجَوْزَةِ الطَّبِيبِ، وَنَظِيرُ ذَلِكَ مَا كَانَ سُبِّيًّا قَتْلًا كَالْمَحْمُودَةِ - وَهِيَ السَّقْمُونِيَا - وَنَحْوِهَا مِنَ الْأَدْوِيَةِ السُّمِّيَّةِ، فَإِنَّ اسْتِعْمَالَ الْقَلِيلِ مِنْهَا جَائِزٌ بِخِلَافِ الْقَدْرِ الْمَضَرِّ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ، فَافْهَمْ وَاعْتَمِدْ هَذَا التَّحْرِيرَ.

١٨٦٧٤ (قوله: ((لأنَّه حشيشٌ)) لا معنى لهذا التعليل، وليس في عبارة "العناية". اهـ "ح" (١).

قلت: وكذا ليس هو في عبارة "النهر" (٢)، ويمكن الجواب بأنه إشارة إلى ما قلناه، فالمراد بالتعليل بأنه من الجامدات لا من المانعات [١/١٦٣/٤] التي فيها الخلاف في أن قليلها حرام أو لا، فافهم.

(قوله: أقول المراد بـ: ((ما أسكرَ)) (الخ)) قد حَقَّقَ هَذَا الْمَقَامَ فِي الْأَشْرَبَةِ زِيَادَةً عَمَّا هُنَا، وَقَالَ: ((الصَّوَابُ أَنَّ مُرَادَ صَاحِبِ "الهِدَايَةِ" بِبَاحَةِ الْأَفْيُونِ إِبَاحَةً قَلِيلَةً لِلتَّدَاوِي وَنَحْوِهِ، وَمَنْ صَرَّحَ بِحَرْمَتِهِ أَرَادَ بِهِ الْقَدْرَ الْمُسْكِرَ مِنْهُ))، ثُمَّ قَالَ: ((وَالْحَاصِلُ أَنَّ اسْتِعْمَالَ الْكَثِيرِ مِنَ الْمُسْكِرِ حَرَامٌ مُطْلَقًا، وَأَمَّا الْقَلِيلُ فَإِنَّ كَانَ لِلَّهِ حَرَمٌ، وَإِنْ سَكَّرَ مِنْهُ بَعْضٌ طَلَاقُهُ؛ لِأَنَّ مَبْدَأَ اسْتِعْمَالِهِ كَانَ مَحْظُورًا، وَإِنْ كَانَ لِلتَّدَاوِي وَحَصَلَ مِنْهُ إِسْكَارٌ فَلَا)) اهـ. ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "تَبْيِينَ الْمَحَارِمِ" مِنْ بَابِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسَرِ مَا نَصَّهُ: ((وَأَمَّا الْأَفْيُونُ فَهُوَ حَرَامٌ عِنْدَ "مُحَمَّدٍ" قَلِيلُهُ وَكَثِيرُهُ، وَقَالَ فِي "النَّسْرَاجِ الْوَهَّاجِ": ((الْأَفْيُونُ حَرَامٌ))، وَلَمْ يَقْيِدْ حَرَمَتَهُ بِقَوْلِ أَحَدٍ، وَهُوَ الظَّاهِرُ؛ لِأَنَّهُ مُضِرٌّ بِالْبَدَنِ، وَكُلُّ شَيْءٍ يُضِرُّ بِهِ فَأَكْلُهُ حَرَامٌ، وَكَذَا يُسَيِّئُ الْخَلْقُ وَيُضْعِفُ الْعَقْلَ)) اهـ.

(١) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ق ٢٥٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ الشرب ق ٣٠٦/أ، وليس فيه هذا التعليل، كما ذكر "ابن عابدين" رحمه الله.

(أُقِيمَ عَلَيْهِ بَعْضُ الْحَدِّ فَهَرَبَ) ثُمَّ أُخِذَ بَعْدَ التَّقَادُمِ لَا يُحَدُّ^(١)؛ لِمَا مَرَّ^(٢) أَنَّ الْإِمْضَاءَ مِنْ الْقَضَاءِ فِي بَابِ الْحُدُودِ.....

[١٨٦٧٥] (قَوْلُهُ: أُقِيمَ عَلَيْهِ بَعْضُ الْحَدِّ) أَي: حَدُّ الزَّئْنِ أَوِ السَّرْقَةِ أَوِ الشَّرْبِ كَمَا فِي "الْكَافِي".

قُلْتُ: وَأَمَّا حَدُّ الْقَذْفِ فِيهِ تَفْصِيلٌ سَيَأْتِي^(٣) فِي آخِرِ الْبَابِ الْآتِي.

[١٨٦٧٦] (قَوْلُهُ: ثُمَّ أُخِذَ إِلَخ) أَقْبَحُ "الشَّارَح" هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ بَيْنَ كَلَامِي "الْمَنْصَف" إِنْشَارَةً إِلَى أَنَّ اسْتِنَافَ الْحَدِّ لِلشَّرْبِ الثَّانِي لَا يَتَقَيَّدُ بِمَا إِذَا أُقِيمَ عَلَيْهِ بَعْضُ الْحَدِّ، فَحَوَّلَ الْعِبَارَةَ عَنْ أَصْلِهَا، وَكَمَّلَهَا بِمَا يَنْاسِبُهَا، وَأَتَى بِ: ((لَوْ)) فِي قَوْلِهِ: ((لَوْ شَرِبَ إِلَخ)) لِيَجْعَلَهُ مَسْأَلَةً مُسْتَأْنَفَةً، وَلَا يَخْفَى مَا فِيهِ مِنْ حَسَنِ الصَّنَاعَةِ.

[١٨٦٧٧] (قَوْلُهُ: لِمَا مَرَّ إِلَخ) أَي: فِي أَثْنَاءِ الْبَابِ السَّابِقِ، وَقَالَ فِي "الْهِدَايَةِ" هُنَاكَ^(٤): ((إِنَّ التَّقَادُمَ كَمَا يَمْنَعُ قَبُولَ الشَّهَادَةِ فِي الْإِبْتِدَاءِ يَمْنَعُ الْإِقَامَةَ بَعْدَ الْقَضَاءِ، حَتَّى لَوْ هَرَبَ بَعْدَ مَا ضُرِبَ بَعْضُ الْحَدِّ ثُمَّ أُخِذَ بَعْدَ مَا تَقَادَمَ الزَّمَانُ لَمْ يُحَدِّ؛ لِأَنَّ الْإِمْضَاءَ مِنَ الْقَضَاءِ فِي بَابِ الْحُدُودِ)).

قُلْتُ: لَكِنَّ هَذَا ظَاهِرٌ فِي حَدِّ الزَّئْنِ وَالسَّرْقَةِ، فَإِنَّ التَّقَادُمَ مُقَدَّرٌ فِيهِمَا بِشَهْرٍ كَمَا مَرَّ^(٥)، أَمَّا فِي حَدِّ الشَّرْبِ فَإِنَّهُ مُقَدَّرٌ عِنْدَهُمَا بِزَوَالِ الرَّائِحَةِ، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ" بِشَهْرٍ أَيْضًا، وَالْمَعْتَمَدُ قَوْلُهُمَا كَمَا مَرَّ^(٥)، وَقِيَامُ الرَّائِحَةِ إِنَّمَا يَشْتَرِطُ عِنْدَ الْإِقْرَارِ أَوْ عِنْدَ الرَّفْعِ إِلَى الْحَاكِمِ إِلَّا لُبْعِدِ الْمَسَافَةِ، وَلَا يُحَدُّ إِلَّا بَعْدَ الصَّحْوِ كَمَا مَرَّ^(٦)، وَلَمْ يَشْتَرِطُوا قِيَامَ الرَّائِحَةِ عِنْدَ إِقَامَةِ الْحَدِّ بَلِ الصَّحْوُ مُطْلَقٌ زَوَالُهَا، فَإِذَا كَانَ عَدَمُ إِكْمَالِ الْحَدِّ بِسَبَبِ زَوَالِ الرَّائِحَةِ عَلَى قَوْلِهِمَا يَلْزُمُ أَنَّ لَا يُقَامَ الْحَدُّ إِلَّا مَعَ قِيَامِ الرَّائِحَةِ،

(١) فِي "د": ((لَمْ يُحَدِّ)).

(٢) ص٣٣- "د".

(٣) الْمُقُولَةُ [١٨٨٦١] قَوْلُهُ: ((وَلَا شَيْءَ لِنَفْسِي لِلتَّوَادُّعِ)).

(٤) "الْهِدَايَةِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّئْنِ وَالرَّجُوعِ عَنْهَا ١٠٥/٢.

(٥) الْمُقُولَةُ [١٨٥٧١] قَوْلُهُ: ((هُوَ الْأَصَحُّ)).

(٦) الْمُقُولَةُ [١٨٦٤٣] قَوْلُهُ: ((بَعْدَ الْإِفَاقَةِ)).

(و) لو (شرب) أو زنى (ثانياً يُستأنفُ الحدُّ)؛ لتداخلِ المتحدِّ كما سيحيي^(١).

(فرغ)

سكران أو صاحٍ جمع به فرسُهُ فصدَمَ إنساناً فمات، إن قادراً على منعِهِ
ضَمِنَ، وإلاّ لا، "مصنّف"، "عماديّة".

ولم نَرْ مَنْ قَالَ بِذَلِكَ، فالظاهرُ أنَّ هذا تفرّيعٌ على قولِ "محمد" فقط، ولا يصحُّ أن يُقالَ: إنّه مفرّعٌ
على قولهما أيضاً بأن تُفرضَ المسألةُ فيما إذا أقرَّ بالشربِ فهرب؛ لأنَّ التّقدّمَ يُبطلُ الإقرارَ عندهما
كما تقدّم^(٢)؛ لرجوعِ المحذورِ فإنّه يلزمُ عليه أنَّ المقرَّ لا يُحدُّ إلاّ إذا بقيتِ الرّائحةُ موجودةً وإن لم
يرجع عن إقرارِهِ الصّادرِ عند قيامِ الرّائحةِ، وأيضاً فالهربُ رجوعٌ عن الإقرارِ فلا حاجةَ معه إلى
التّقدّمِ، هذا ما ظهر لي، فتأمّله.

(قوله: ١٨٦٧٨) ولو شرب أو زنى ثانياً أي: قبل إكمالِ الحدِّ كما هو صورةُ المتن، أو قبل
إقامةِ شيءٍ منه، ففي الصّورتين يُحدُّ حدّاً كاملاً بعدَ الفعلِ الأخير، ويدخلُ ما بقي من الأوّل في
الثاني بخلافِ ما إذا أُقيمَ عليه حدُّ الشربِ فشرّب ثانياً، أو حدُّ الزنى فرزى ثانياً، فإنّه يُحدُّ للثاني
حدّاً آخر، وبخلافِ ما إذا اختلفَ الجنسُ، وسيحيي^(٣) تمام الكلام على ذلك في باب القذف.

(قوله: ١٨٦٧٩) وإلاّ لا) أي: لا يضمن؛ [١٦٣/٤] لأنّ فعلها غيرُ مضافٍ إليه.

(قوله: ١٨٦٨٠) "مصنّف"، "عماديّة") أي: نقله "المصنّف"^(٤) عن "العماديّة"، "ح"^(٥).

(قوله: فالظاهرُ أنَّ هذا تفرّيعٌ على قولِ "محمد" فقط إلخ) قد يُقالُ: إنَّ هذا تفرّيعٌ على قولِ الكلِّ كما هو ظاهرُ
إطلاقهم هنا، وإنهما كما يشترطان وجودَ الرّائحةِ عند القاضي يشترطان أيضاً عدمَ التّقدّمِ بين القضاء والإمضاء،
بمعنى مضيّ الزّمن الطّويل، لا بمعنى زوالِ الرّائحةِ، لكن تُفرضُ المسألةُ بما إذا ثبت بالبيّنة لا بالإقرار، وإلاّ فيكفي
لعلمِ الحدِّ بمجرّدِ الهرب، وانظر ما يأتي له في كتاب السّرقة عند قولِ "المصنّف": ((فإن أقرّ بها ثمّ هرب إلخ)).

(١) ص٦٩-١٧٠ - "در".

(٢) المقولة [١٨٥٧٠] قوله: ((إلا في الشرب)).

(٣) ص٦٩- وما بعدها "در".

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام الشرب ١/٢٢٥.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب حدّ الشرب ٢٥٣/أ.

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

هو لغةً: الرَّمْيُ، وشرعاً: الرَّمْيُ بالزَّنى، وهو مِنَ الكِبائرِ بالإجماع، "فتح"^(١).
 لكنَّ في "النَّهر": ((قذفٌ غيرُ المحصَّنِ كصغيرةٍ، ومملوكةٍ، وحرَّةٍ متهمَّكةٍ،
 من الصَّغائرِ)). (هو كحدِّ الشُّربِ.....)

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

١٨٦٨١١ (قوله: وشرعاً الرَّمْيُ بالزَّنى) الأولى ما في "العناية"^(٢): ((مِن أَنَّهُ نِسْبَةُ المحصَّنِ إِلَى
 الزَّنى صريحاً أَوْ دِلالةً))؛ إِذِ الحَدُّ إمَّا هُوَ فِي المحصَّنِ، "نهر"^(٣).
 قلت: لكنَّ الإحصانَ شرطُ الحدِّ، وَلَهُ شروطٌ أُخَرُ ستذكرُ، والكلامُ فِي الحَقِيقَةِ الشَّرْعِيَّةِ
 المشروطةِ بما يَأْتِي^(٤)، وَيَبْغِي أَنْ يُقَيَّدَ أَيْضاً بِكُونِهِ عَلَى سَبِيلِ التَّعْيِيرِ وَالتَّشْمِ لِيُخْرَجَ شَهَادَةُ الزَّنى.
 ١٨٦٨٢١ (قوله: لكنَّ في "النَّهر"^(٥) إلخ) عزَّاهُ فِي "النَّهر" إِلَى "الحَلِيمِي"^(٦) مِنْ "الشَّافِعِيَّةِ"
 مَعْلَلاً بِأَنَّ الإِيذَاءَ فِي قَذْفِ هَؤُلَاءِ دُونَهُ فِي الحُرَّةِ الكَبِيرَةِ المِستَترَةِ، وَذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٧) بَحْثاً غَيْرَ
 مُعْزًى، وَنَقَلَ أَيْضاً عَنْ "شرحِ جَمْعِ الجَوَامِعِ"^(٨) أَنَّ القَذْفَ فِي الخُلُوءِ صَغِيرَةٌ عِنْدَ "الشَّافِعِيَّةِ"،
 قَالَ: وَقَوَاعِدُنَا لَا تَأْبَاهُ؛ لِأَنَّ العِلَّةَ فِيهِ لِحُوقِ العَارِ، وَهُوَ مَفْقُودٌ فِي الخُلُوءِ، وَاعْتَرَضَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٩)

١٦٦/٣

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٨٩/د.

(٢) "العناية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٨٩/د (هامش "فتح القدير").

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب.

(٤) المقولة [١٨٦٩٨] قوله: ((وَبَقِيَ مِنَ الشَّرْطِ إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب.

(٦) تقدمت ترجمته ٢٢٣/١.

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٢/د.

(٨) "شرح جمع الجوامع" لمحمد بن أحمد بن محمد، جلال الدين المحلي الشافعي (ت ٨٦٤هـ) و"جمع الجوامع" لأبي

نصر عبد الوهاب بن علي، تاج الدين السبكي الشافعي (ت ٧٧١هـ). ("كشف الظنون" ٥٩٥/١،

"الدرر الكامنة" ٤٢٥/٢، "الضوء اللامع" ٣٩/٧، "حسن المحاضرة" ٣٢٨/١، ٤٤٣، "شذرات الذهب" ٤٤٧/٩،

"هدية العارفين" ٦٣٩/١ و ٢٠٢/٢).

(٩) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب بتصرف.

بأنه في "الفتح" ^(١) استدلل للإجماع بآية ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ ^(٢) [النور - ٢٤] وبحديث: «اجتنبوا السَّبعَ الموبقات» ^(٣) وعد منها: «قذف المحصنات»، أي: وهذا صادق على قذف المحصنة في الخلوة بحيث لم يسمعه أحد، واعترضه أيضاً "الباقاني" ^(٤) في "شرح الملتقى" بأن المذكور في "شرح جمع الجوامع" عن "ابن عبد السلام" ^(٥) أنه ليس بكبيرة موجبة للحد لاتقاء المفسدة، وقال محشيهِ "اللَّقَانِي" ^(٦): «(إِنَّ الْمُحَقَّقَ مِنْ هَذِهِ الْعِبَارَةِ نَفِيُ إِجْبَابِ الْحَدِّ لَا نَفِيُ كَوْنِهِ كَبِيرَةً أَيْضاً؛ لِتَوَجُّهِ النَّفْيِ عَلَى الْقَيْدِ)»، وقال الزُّرْكَشِيُّ ^(٧) أيضاً: إِنَّ هَذَا ظَاهِرٌ فِيمَا إِذَا كَانَ صَادِقاً دُونَ الْكَاذِبِ لَجَرَأَتِهِ عَلَى اللَّهِ تَعَالَى، أَي: فَهُوَ كَبِيرَةٌ وَإِنْ كَانَ فِي الْخُلُوةِ، وَقَالَ "الشَّارَحُ" في "شرح الملتقى" ^(٨):

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٨٩/٥ باختصار.

(٢) في النسخ جميعها: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ﴾ [النور - ٤]، وما أئتناه من "الفتح" - المنقول عنه - هو المراد بالاستدلال. وتتمتها ﴿أَفَقِيلَتِ الْمُؤْمِنَاتُ لِمُسَوِّفَاتٍ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾.

(٣) أخرجه البخاري (٢٧٦٦) في الوصايا - باب (إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْماً) و(٥٧٦٤) في الطب - باب الشرك والسحر، و(٦٨٥٧) في الحدود - باب رمي المحصنات، ومسلم (٨٩) في الإيمان - باب بيان الكبائر، وأبو داود (٢٨٧٤) في الوصايا - باب اجتناب أكل مال اليتيم، وأبو عوانة (١٤٨) (١٤٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨٩٤) (٨٩٥)، وابن حبان في "صحيحه" (٥٥٦١)، وابن أبي حاتم في "تفسيره" (١٤٢٨)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٤٩/٨ وغيرهم من طريق سيمان بن بلال عن ثور بن زيد عن أبي الغيث عن أبي هريرة.

(٤) تقدمت ترجمته ٦١١/١.

(٥) تقدمت ترجمته ١٦١/٣.

(٦) "حاشية على شرح جمع الجوامع": لأبي عبد الله محمد اللقاني، ناصر الدين، المصري المالكي (ت ٩٥٨هـ).

(٧) "كشف الظنون" ٥٩٥/١، "هدية العارفين" ٢٤٤/٢.

(٨) في كتابه "تشفيف السامع بشرح اجمع الجوامع" لأبي عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزركشي المصري الشافعي، بدر الدين (ت ٧٩٤هـ). "كشف الظنون" ٥٩٥/١، "الدرر الكامنة" ٣٩٧/٣، "شذرات الذهب"

٥٧٢/٨، "هدية العارفين" ١٧٢/٢.

(٨) "الدرر المتقى": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٦٠٤/١ (هامش "جمع الأنهر").

كَمِيَّةً وَثُبُوتًا) فَيُثْبِتُ بَرَجَلَيْنِ يَسْأَلُهُمَا الْإِمَامُ.....

((قُلْتُ: وَالَّذِي حَرَّرْتُهُ فِي "شرح منظومة" والد شيخنا تبعاً لشيخنا "النجم الغزي الشافعي" ^(١) أَنَّهُ مِنَ الْكِبَائِرِ وَإِنْ كَانَ صَادِقًا وَلَا شَهَادَ لَهُ عَلَيْهِ، وَلَوْ مِنَ الْوَالِدِ لَوْلَدِهِ أَوْ لَوْلَدِ وَلَدِهِ وَإِنْ لَمْ يُحَدِّ بِهِ بَلْ يُعَزَّرْ وَلَوْ لغير محصن، وشرط الفقهاء الإحصانَ إِنَّمَا هُوَ لَوْ جَوِبَ الْحَدُّ، لَا لكونِهِ كَبِيرَةً، وَقَدْ رَوَى "الطبراني" عَنْ "وَأَثَلَةَ" عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: ((مَنْ قَذَفَ ذِمًّا حُدَّ لَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِسِيَاطٍ مِنْ نَارٍ ^(٢)))، ثُمَّ مِنَ الْمَعْلُومِ ضَرُورَةُ أَنَّ قَذْفَ أُمِّ الْمُؤْمِنِينَ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا كَفَرٌ سَوَاءٌ كَانَ سِرًّا أَوْ جَهْرًا، وَكَذَا الْقَوْلُ فِي مَرِيَمَ، وَكَذَا الرَّمْيُ بِاللَّوَاطِئِ)) اهـ. أَي: أَنَّهُ مِنَ الْكِبَائِرِ أَيْضًا، وَسَيَأْتِي ^(٣) [١٦٤ق/٤] بَيَانُ حَكْمِهِ فِي بَابِ التَّعْزِيرِ.

[١٦٨٣١] (قَوْلُهُ: كَمِيَّةً أَي: قَدْرًا، وَهُوَ ثَمَانُونَ سَوَطًا إِنْ كَانَ حَرًّا، وَنِصْفُهَا إِنْ كَانَ الْقَاذِفُ عَبْدًا، "بِحَرْ" ^(٤)).

[١٦٨٤٤] (قَوْلُهُ: فَيُثْبِتُ بَرَجَلَيْنِ) بَيَانٌ لِقَوْلِهِ: ((وَتُبُوتًا)) وَأَشَارَ إِلَى أَنَّهُ لَا مَدْخَلَ فِيهِ لِشَهَادَةِ النِّسَاءِ كَمَا مَرَّ ^(٥)، وَكَذَا الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ، وَكِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي، وَثَبِتُ أَيْضًا بِإِقْرَارِ الْقَاذِفِ مَرَّةً كَمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٦)، وَلَا يُسْتَحْلَفُ عَلَى ذَلِكَ، وَلَا يَمُنُّ فِي شَيْءٍ مِنَ الْحُدُودِ إِلَّا أَنَّهُ يُسْتَحْلَفُ فِي السَّرْقَةِ؛ لِأَجْلِ الْمَالِ، فَإِنْ أَبَى ضَمِينَ الْمَالِ وَلَمْ يَقْطَعْ، وَإِذَا اختلف الشَّاهِدَانِ فِي الزَّمَانِ

(١) هُوَ مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنِ مُحَمَّدٍ الْغَزِّي الْعَامِرِيُّ الشَّافِعِيُّ، نَحْمُ الدِّينِ (ت ١٠٦١ هـ). ("مَخْلَصَةُ الْأَثَرِ" ١٨٩/٤، "نَفْحَةُ الرَّجَاءِ" ١/٥٤٠، "هَدِيَّةُ الْعَارِفِينَ" ٢/٣٣٧).

(٢) أَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي "المعجم الكبير" ٢٢/١٣٥، وَ"مُسْنَدُ الشَّامِيِّينَ" (٣٣٨٤)، وَابْنُ عَدِيٍّ فِي "الكامل" ٦/١٦٨، وَعَنْهُ ابْنُ الْجَوْزِيِّ فِي "الموضوعات" ٣/١٣٠ مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بْنِ مُحِصَّنٍ عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ عَنْ مَكْحُولٍ عَنْ وَائِلَةَ بْنِ الْأَسْقَمِ... فَذَكَرَهُ. وَمُحَمَّدُ بْنُ مُحِصَّنٍ الْعُكَّاشِيُّ نَسَبَ إِلَى جَدِّهِ الْأَعْلَى، قَالَ ابْنُ مَعِينٍ وَأَبُو حَاتِمٍ: كَذَّابٌ، وَقَالَ الْبُخَارِيُّ: مُنْكَرُ الْحَدِيثِ، وَقَالَ ابْنُ عَدِيٍّ: أَحَادِيثُهُ كُلُّهَا مُتَاكِرَةٌ مَوْضُوعَةٌ.

وَالْحَدِيثُ الصَّحِيحُ الَّذِي رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَمُسْلِمٌ وَغَيْرُهُ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا: ((مَنْ قَذَفَ مَمْلُوكَهُ بِالزَّانِي يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِلَّا أَنَّهُ يَكُونُ كَمَا قَالَ))، وَفِي بَعْضِ الرِّوَايَاتِ: ((بِسِيَاطٍ مِنْ نَارٍ)).

(٣) ٢٣٨- "در".

(٤) "الْبَحْرُ" - كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٣٢.

(٥) الْمَقُولَةُ [١٨٦٥٢] قَوْلُهُ: ((وَرَجَلَيْنِ)).

(٦) "الْبَحْرُ" - كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٣٢.

..... عن ماهيته، وكيفيته،

لم تبطل شهادتهما عنده كما في الإقرار بالمال أو بالطلاق أو العتاق، وعندهما: لا يُحَدُّ القاذف، وإن شهد أحدهما بالزيف والآخر على الإقرار به لم يُحَدَّ اتفاقاً استحساناً، وكذا تبطل لو اختلفا في اللعة التي قذف بها، أو شهد أحدهما أنه قال: يا ابن الزانية، والآخر أنه قال: لست لأبيك. اهـ ملخصاً من "كافي الحاكم".

[١٨٦٨٥] (قوله: عن ماهيته) أي: حقيقته الشرعية المارة^(١).

(١٨٦٨٦) (قوله: وكيفيته) أي: اللفظ الذي قذف به. اهـ "ح" (٢).

قلت: فيه: أنَّ هذا اللفظ رُكنُ القذف، والكيفيَّة: الحالة والهيئة كما يقال: كيف زيد؟ فنقول: صحيح أو مقيم، وقد مرَّ^(٢٧) تفسيرُ السؤال عن الكيفيَّة في الشهادة على الرُّنَى بالطَّوع أو الإكراه، فالظاهرُ أنَّ يقالَ هنا كذلك، إذ لو أكره القاذفُ على القذف لم يُحدِّد، لكنَّ ظاهرُ ما في "الكافي" أنَّ السؤالَ عن هذا غيرُ لازم، حيث قال: ((وإنَّ جاءَ المَنفُوفُ بشاهدين، فشهدا أنَّهُ قَذَفَهُ سُبُلًا عن ماهِيَّتِهِ وكَيْفِيَّتِهِ، فإنَّ لم يَزِدْا على ذلك لم تقبل؛ فإنَّ القَذْفَ يكونُ بالحجارة وبغيرِ الرُّنَى، وإنَّ قالَا: نَشْهَدُ أَنَّهُ قَالَ: يا زاني قَبِلْتُ شَهادَتَهُما وحدتُ القاذِفَ)) اهـ. فظاهِرُهُ أنَّ السؤالَ عن الماهيَّة والكيفيَّة إنما هو إذا شهدا بالقذف، أمَّا لو شهدا بأنَّهُ قالَ: يا زاني لا يلزمُ السؤالُ عن ذلك أصلاً؛ إذ لو كان مُكرهاً لَبَيَّنَّا، فليَتأمَّل. وعلى هذا فيمكنُ أن يُرادَ بالكيفيَّة أنَّه صريحٌ أو كناية، فتأمَّل. وفي "حاشية مسكين"^(٢٨) عن "الحَمَوِيَّ": ((ويُبغي أن يسألَهُما عن المكان لا احتمالَ قَلْبِهِ

﴿بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ﴾

(قوله): إِذْ لَوْ كَانَ مُكْرَهُاً لَبَيَّنَّا الْإِخ: فِيهِ: أَنَّهُمْ اشْتَرَطُوا بَيَانَ الْكَيْفِيَّةِ فِي حَدِّ الزَّوْنِ وَالشَّرْبِ، وَلَمْ يَكْتَفُوا بِدَوْنِهَا، فَلِمَ أُنْ يَكُونَ حَدُّ الْقَذْفِ كَذَلِكَ، وَلَا يُقَالُ: إِذْ لَوْ كَانَ مُكْرَهُاً لَبَيَّنَّا إِلَّا أَنْ يُقَالَ بَعْدَهُ: الْإِشْطِرَاقُ هُنَا؛ لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْعَيْدِ، فَأَشْبَهَ سَائِرَ حَقُوقِهِ، بِخِلَافِهَا لِمَا تَمَحُّضُهَا لَهُ تَعَالَى.

(۱) ص ۱۹ - "در".

(٢) "ح": كتاب الحدود - باب حد القذف ق ٢٥٣/ب.

(۳) ص ۲۰ - "در".

(٤) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٧٤/٢.

إِلَّا إِذَا شَهِدَا بِقَوْلِهِ: يَا زَانِي، ثُمَّ يَحْبِسُهُ لِيَسْأَلَ عَنْهُمَا، كَمَا يَحْبِسُهُ لَشَهْوِدٍ يُمْكِنُ إِحْضَارُهُمْ فِي ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، وَإِلَّا لَا، "ظَهْرِيَّة" ^(١). وَلَا يُكْفَلُهُ خِلَافًا ل: "الثاني"، "نهر".
 (وَيُحَدُّ الْحُرُّ أَوْ الْعَبْدُ).....

فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ الْبَغْيِ، وَعَنِ الزَّمَانِ لَاحْتِمَالِ قَذْفِهِ فِي صَبَاهُ، لَا لَاحْتِمَالِ التَّقَادُمِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَبْطُلُ بِهِ، بِخِلَافِ سَائِرِ الْحُدُودِ، ثُمَّ رَأَيْتُ الْأَوَّلَ فِي "الْبِدَائِعِ" ^(٢) اهـ.

[١٨٦٨٧] (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا شَهِدَا الْخ) تَكَلَّمْنَا عَلَيْهِ آنفًا ^(٣).

[١٨٦٨٨] (قَوْلُهُ: كَمَا يَحْبِسُهُ لَشَهْوِدٍ) [٤/١٦٤ق/ب] الْأَوَّلَى لِشَاهِدٍ بِصِغَةِ الْمَفْرَدِ، قَالَ فِي

"النَّهْر" ^(٤): ((فَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ عَدْلَتَهُمَا حَبْسَهُ الْقَاضِي حَتَّى يَسْأَلَ عَنْهُمَا، وَكَذَا لَوْ أَقَامَ شَاهِدًا وَاحِدًا عَدْلًا، وَادَّعَى أَنَّ الثَّانِيَّ فِي الْمَصْرِ حَبْسَهُ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةً، وَلَوْ زَعَمَ أَنَّ لَهُ بَيِّنَةً فِي الْمَصْرِ حَبْسَهُ إِلَى آخِرِ الْمَجْلِسِ، قَالُوا: وَالْمَرَادُ بِالْحَبْسِ فِي الْأَوَّلَيْنِ حَقِيقَتُهُ، وَفِي الثَّلَاثِ الْمَازِلَةُ)).

[١٨٦٨٩] (قَوْلُهُ: وَلَا يُكْفَلُهُ) أَي: لَا يَأْخُذُ مِنْهُ كَفِيلًا إِلَى الْمَجْلِسِ الثَّانِي، وَقَالَ "أَبُو يُوسُفَ":

يَأْخُذُهُ، "نَهْر" ^(٤)، وَسَيَأْتِي ^(٥) تَوْضِيحُهُ فِي عِبَارَةِ الْمَتْنِ.

[١٨٦٩٠] (قَوْلُهُ: وَيُحَدُّ الْحُرُّ الْخ) أَي: الشَّخْصُ الْحُرُّ فَلَا يَبَاقِي قَوْلُهُ: ((وَلَوْ ذَمِيًّا أَوْ امْرَأَةً))،

فَافْهَم. وَلَمْ أَرْ مَنْ تَعَرَّضَ لَشُرُوطِ الْقَازِفِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يَقَالَ: إِنَّ كَانَ عَاقِلًا بِالْغَا نَاطِقًا طَائِعًا فِي دَارِ الْعَدْلِ، فَلَا يُحَدُّ الصَّبِيُّ بَلْ يَعْزُرُ، وَلَا الْمَحْنُونُ إِلَّا إِذَا سَكَرَ مَحْرَمًا؛ لِأَنَّهُ كَالصَّاحِي فِيمَا فِيهِ حَقُوقُ

(قَوْلُهُ: وَلَا الْمَحْنُونُ إِلَّا إِذَا سَكَرَ الْخ) لَعَلَّ الْأُصُوبَ: ((وَلَا السَّكَرَانُ إِلَّا...)) الْخ.

(١) "الظَهْرِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الرَّابِعُ فِي الْقَذْفِ وَالتَّعْزِيرِ ق ١٥٢/ب.

(٢) "الْبِدَائِعُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْل: وَأَمَّا الَّذِي يَرْجِعُ إِلَى الْمَقْذُوفِ فِيهِ ٤٥/٧ بِتَصْرِفٍ.

(٣) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٤) "النَّهْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٦/ب.

(٥) ص ١٩٠ - "دَرْ".

ولو ذمياً أو امرأة (قاذفُ المسلم الحرِّ) الثَّابِتَةُ حرَّيته، وإلا ففيه التعزيرُ (البالغُ العاقلُ).....

العباد كما مرَّ^(١)، ولا المكره ولا الأحرس لعدم التصريح بالزنى، كما صرح به "ابن السَّلبِي" ^(٢) عن "النهاية"، ولا القاذفُ في دار الحرب أو البغي كما مرَّ^(٣)، وأما كونه عالماً بالحرمة حقيقة أو حكماً بكونه ناشئاً في دار الإسلام فيَحْتَمَلُ أن يكون شرطاً أيضاً لكن في "كافي الحاكم": ((حربي دخل دار الإسلام بأمان فقتل مسلماً لم يُحدِّد في قول "أبي حنيفة" الأول، ويُحدِّد في قوله الأخير، وهو قولُ صاحبَيْه)) اهـ. فظاهره أنه يُحدِّد ولو في فور دخوله، ولعلَّ وجهه أن الزنى حرام في كلِّ مئة فيحرم القذف به أيضاً، فلا يُصدَّقُ بالجهل، هذا ما ظهر لي، ولم أر من تعرَّضَ لشيء منه.

١٨٦٩١ | قوله: ولو ذمياً (الأولى: ((ولو كافراً)) ليشمل الحربيَّ المستأمن كما علمته أنفأ، وسيد كرهه^(٤)) "المصنّف" أيضاً.

١٦٧/٣

١٨٦٩٢ | قوله: قاذفُ المسلم الحرِّ (الخ) بيانٌ لشروط المقدوف.

١٨٦٩٣ | قوله: الثَّابِتَةُ حرَّيته أي: بإقرار القاذف، أو بالبيّنة إذا أنكر القاذفُ حرَّيته، وكذا لو أنكر حرَّية نفسه وقال: أنا عبدٌ وعليَّ حدُّ العبيد كان القولُ قوله، "بحر"^(٥) عن "الخاتبة"^(٦).

١٨٦٩٤ | قوله: وإلاَّ أي: وإن لم يكن المقدوف مسلماً حرّاً، بأن كان كافراً أو مملوكاً، وكذا من ليس بمحصن إذا قذفه بالزنى فإنه يعزَّرُ ويبلغُ به غايته، كما سيد كرهه^(٧) في بابه.

١٨٦٩٥ | قوله: البالغُ العاقلُ خرج الصَّبيُّ والمجنون؛ لأنَّه لا يُتصوَّرُ منهما الزنى، إذ هو فعلٌ محرَّمٌ والحرمة بالتكليف، وفي "الظَّهيرية"^(٨) إذا قذف غلاماً مراهقاً فادَّعى الغلامُ البلوغَ بالسِّنِّ

(١) المقولة [١٨٦٧٠] قوله: ((وهذه إلخ)).

(٢) لم نعر عليها في "حاشية السَّلبِي" على "تبيين الحقائق"، ولعلها في "شرح الكنتز" لـ: ابن السَّلبِي الحفيد، المتوفى سنة (١٠٢١ هـ)، والله تعالى أعلم.

(٣) المقولة [١٨٦٨٦] قوله: ((وكيفيته)).

(٤) ص ١٨٦ - "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف ٣٤/٥.

(٦) "الخاتبة": كتاب الحدود - فصل حدُّ القذف ٤٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) ص ٢٣٠ - "در".

(٨) "الظَّهيرية": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ق ١٥٢/٤.

(العفيف) عن فعل الزّنى فينقُصُ عن إحصان الرّجم بشيئين: النّكاح، والدُّخول...،

أو بالاحتلام، لم يُحدّ القاذفُ بقوله، "بحر"^(١)، فهذا يُستثنى من قولهم: لو راحقاً ٤١/١٦٥ق/أ وقالوا: بلغنا صدقاً، وأحكامهما أحكامُ البالغين، "شُرُنبالية"^(٢).

[١٨٦٩٦] (قوله: العفيف عن فعل الزّنى) زاد "الشّارح"^(٣) في باب اللّعان: ((وتهمّته))، واحترز به عن قذف ذات ولدٍ ليس له أبٌ معروف، ويأتي^(٤) أنّه لا يُحدّ قاذفها؛ لأنّ التّهمّة موجودةٌ فينبغي ذكرُ هذا القيد هنا، ولم أرَ من ذكره، ثمّ أعلم أنّ الزّنى في الشرع أعمُّ ممّا يوجب الحدَّ وما لا يوجبُه وهو الوطءُ في غير الملك وشبهته، حتّى لو وطئَ جارية ابنه لا يُحدّ للزّنى ولا يُحدّ قاذفُه بالزّنى، فدلّ على أنّ فعله زنى وإن كان لا يُحدّ به كما قدّمناه^(٥) عن "الفتح" أوّل الحدود، وأمّا لو وطئَ جاريته قبل الاستبراء فليس بزنى؛ لأنّه في حقيقة الملك كوطء زوجته الحائض، وإنّما هو وطءٌ محرّمٌ لعارض، والزّنى لا بدّ أن يكون وطأً محرّماً لعينه كما يأتي^(٦) بيانه عند قوله: ((أو رجلٍ وطئَ في غير ملكه)) ولهذا قال "مسكين"^(٧): ((قوله: عفيفاً عن الزّنى احترازٌ عن الوطء الحرام في الملك، فإنّه لا يُخرج الواطئ عن أن يكون محصناً)) اهـ. فما قيل: - إنّهُ لا يصحُّ أن يراد بالزّنى هنا المصطلح ولا غيره - غير صحيح، فافهم.

[١٨٦٩٧] (قوله: فينقُصُ عن إحصان الرّجم بشيئين الأولى: ((شيئين)) بدون الباء الجارة؛

(قوله: أعمُّ ممّا يوجبُ الحدَّ وما لا يوجبُه وهو الوطء إلخ) تقدّم ما فيه أوّل الكتاب، وأنّ الزّنى بالمعنى الأعمّ اسمٌ لما هو حرامٌ لعينه من الجماع، وسيأتي له عن "ابن كمال" في باب التعزير: أنّ النّسبة إلى فعلٍ لا يجبُ الحدُّ بذلك الفعل لا توجبُ الحدَّ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٣٤/٥.

(٢) "الشّرنبالية": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) ١٩٩/١٠ "در".

(٤) ص ١٨١ - "در".

(٥) المقولة [١٨٣٢٥] قوله: ((الموجب للحدّ)).

(٦) المقولة [١٨٨٢١] قوله: ((أو بقذف رجلٍ وطئَ في غير ملكه إلخ)).

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ص ١٤٥ -.

وبقيَ من الشُّروط أن لا يكونَ ولدُهُ، أو ولدَ ولدِهِ، أو أحرصَ، أو محبوباً، أو خصيًّا،
أو وطئاً بنكاحٍ،.....

لأنَّ ((نَقَصَ)) يتعدَّى بنفسِهِ، فأذه "ط" ^(١)، هذا وقَدَّمنا ^(٢) أن شروطَ الإحصانِ تسعةٌ، فتدبَّر.

[١٨٦٩٨] (قوله: وبقيَ من الشُّروط إلخ) قلت: بقيَ منها أيضاً على ما في "شرح
الوهابية" ^(٣) أن لا يكونَ أمٌ وليه الحرَّة الميِّتة، وأن لا يكونَ أمٌ عبده الحرَّة الميِّتة، وأن يطلبَ
المقذوفُ الحدَّ، وأن لا يموتَ قبلَ أن يُحدَّ القاذفُ؛ لأنَّ الحدودَ لا تُورثُ.

[١٨٦٩٩] (قوله: أن لا يكونَ) أي: المقذوفُ ^(٤)، ولدَ القاذفِ.

[١٨٧٠٠] (قوله: أو أحرصَ) لأنَّه لا بدَّ فيه من الدَّعوى، وفي إشارةِ الأحرصِ احتمالُ يُدرأ

به الحدُّ.

[١٨٧٠١] (قوله: أو محبوباً) هو مقطوعُ الذِّكرِ والأنثيين جميعاً كما فسَّروه في بابِ العنينِ،
ولا يخفى أنَّ مقطوعَ الذِّكرِ وحده مثله. اهـ "ح" ^(٥)، ووجهه: أنَّ الزَّنى منه لا يُتصوَّر فلم يلحقه
عارٌ بالقذفِ لظهور كذبِ القاذفِ، تأمل.

[١٨٧٠٢] (قوله: أو خصيًّا) بفتح الحاءِ: مَنْ سُلَّتْ خُصيتاهُ وبقيَ ذكرُهُ، و"الشَّراح" تبعَ
في التعبيرِ به صاحبُ "النَّهر" ^(٦)، وهو وهمٌ سرى من ذكرِ المحبوبِ لتقاربهما في الخيالِ،

(قوله: أن لا يكونَ أمٌ وليه الحرَّة الميِّتة إلخ) هذه المسألة وما بعدها هما ما ذكره "المصنِّف" فيما
يأتي: ((ولا يطلبُ ولدٌ وعبداً أباه وِسَدَهُ بقذفِ أمِّه الحرَّة المسلمة، فلو كانَ لها ابنٌ من غيرِه مَلَكَ
الطَّلَبَ))، وكذا ما بعدهما يُعلمُ من كلامِ "المصنِّف" الآتي.

(١) "ط": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠٤/٢.

(٢) المقولة [١٨٤٥٤] قوله: ((ونظم بعضهم إلخ)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ١٢٨/ب - ق ١٢٩/أ بتصرف.

(٤) في "م": ((المقذوف))، وهو تحريف.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٢٥٣/ب.

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٠٧/أ.

أَوْ مِلْكٍ فَاسِدٍ، أَوْ هِيَ رَقْنَاءُ، أَوْ قَرْنَاءُ، وَأَنْ يَوْجَدَ الْإِحْصَانُ وَقْتَ الْحَدِّ، حَتَّى لَوْ ارْتَدَّ سَقَطَ حَدُّ الْقَازِفِ وَلَوْ أَسْلَمَ بَعْدَ ذَلِكَ، "فتح" (١).....

قَالَ فِي "المحيط" (٢): ((بِخِلَافِ مَا لَوْ قَذَفَ خَصِيًّا أَوْ عَيْنًا؛ لِأَنَّ الزَّئِي مِنْهُمَا مَتَصَوَّرٌ؛ لِأَنَّ لِهَمَا آلَةَ [١٦٥/ب] الزَّئِي)) أَهـ. "ح" (٣).

١٨٧٠٣١ (قَوْلُهُ: أَوْ مِلْكٍ فَاسِدٍ) كَذَا فِي "شرح الوهبانية" (٤) عَنْ "الثنف" (٥)، وَتَبَعَهُ "المصنّف" فِي "المنح" (٦)، وَهُوَ خِلَافُ نَصِّ الْمَذْهَبِ، فَقِي "كافي الحاكم": ((رَجُلٌ اشْتَرَى جَارِيَةً شَرَاءً فَاسِدًا فَوَطَّئَهَا، ثُمَّ قَذَفَهُ إِنْسَانًا قَالَ: عَلَى قَازِفِهِ الْحَدُّ)) أَهـ. وَمِثْلُهُ فِي "القَهْستاني" (٧)، وَكَذَا فِي "الفتح" (٨) قَالَ: ((لِأَنَّ الشَّرَاءَ الْفَاسِدَ يُوجِبُ الْمَلِكَ، بِخِلَافِ النِّكَاحِ الْفَاسِدِ لَا يَثْبُتُ فِيهِ مِلْكٌ؛ فَلِذَا يَسْقُطُ إِحْصَانُهُ بِالْوَطْءِ فِيهِ، فَلَا يُحَدُّ قَازِفُهُ)) أَهـ. وَنَحْوُهُ فِي "ح" (٩) عَنْ "المحيط" (١٠).

قُلْتُ: وَقَدْ يَجِبُ بَأَنَّ الْمُرَادَ بِالْمَلِكِ الْفَاسِدِ مَا ظَهَرَ فِيهِ فَسَادُ الْمَلِكِ بِالِاسْتِحْقَاقِ، فَقِي "الخانية" (١١): ((اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَطَّئَهَا ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ فَقَذَفَهُ إِنْسَانًا لَا يُحَدُّ)).

١٨٧٠٤١ (قَوْلُهُ: حَتَّى لَوْ ارْتَدَّ) وَكَذَا لَوْ زَنَى أَوْ وَطَّئَ وَطْئًا حَرَامًا، أَوْ صَارَ مَعْتُوهاً أَوْ أُخْرَسَ

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١١١/٥.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - في القذف ١/ق ٤٣٤/ب.

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق ١٢٨/ب.

(٥) "الثنف للسَّعْدِي": كتاب الحدود - أنواع القذف ٦٤٤٢/٢.

(٦) "المنح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١/ق ٢٢٦/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل: القذف ٢٩٢/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١٠٦/٥.

(٩) "ح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(١٠) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - في القذف ١/ق ٤٣٣/أ.

(١١) "الخانية": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لا توجب ٤٧٦/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(بصريح الزَّنى) ومنه: أنتَ أَرزنى مِن فلانٍ أو مِنِّي.....

وبقي^(١) كذلك لم يُحدِّ القاذفُ، "كافي الحاكم".

(تنبيه)

ذكرَ في "النهر"^(٢) عن "السَّراجيَّة"^(٣) أَنَّهُ لو قَذَفَ حَتْنِي بَلْغَ مُشْكَلًا لَا يُحَدُّ، قَالَ: ((ووجهه: أَن نكاحه موقوفٌ وهو لا يفيدُ الحِلَّ)) اهـ. واعترضه "الحموي": ((بأنه لا دخلَ للنكاحِ الباتِ المفيدِ للحلِّ في إيجابِ حَدِّ القَذْفِ حَتَّى يترتَّبَ على عديمه عدمُ وجوبِ الحدِّ، وإنما ذاك في حَدِّ الزَّنى بالرحم)) اهـ.

قلت: مرادُ "النهر" أَنَّ الحَتْنِي لو تزَوَّجَ ودخلَ، فقذفه آخرُ لا يُحدُّ؛ لأنَّه وطئَ في غيرِ ملكه؛ إذ لا يصحُّ النكاحُ إلَّا إذا زالَ الإشكالُ.

١٨٧٠٥١ (قوله: بصريح الزَّنى) بأيِّ لسانِ كانَ، "شُرْنبلاية"^(٤) وغيرُها، واحترزَ عمَّا لو قَالَ: وطلِّكُ فلانٌ وطأَ حراماً، أو جامعتُ حراماً فلا حَدَّ، "بجر"^(٥)، وكذا لو قَالَ: فحَرَّتْ بفلانةٍ، أو عَرَضَ فقال: لستُ بزانٍ، كما في "الكافي"، وفيه: ((وإنَّ قَالَ: قد أُخبرتُ بأنَّك زانٍ، أو أشهادني رجلٌ على شهادتي أنَّك زانٍ، أو قَالَ: اذهبْ فقلْ لفلانٍ: إنَّك زانٍ فذهبَ الرَّسُولُ فقالَ لَهُ ذلكَ عنه لم يَكُنْ في شيءٍ من ذلكَ حَدَّ)).

(قوله: أَنَّ الحَتْنِي لو تزَوَّجَ ودخلَ، فقذفه آخرُ لا يُحدُّ إلخ) الظاهرُ أَنَّهُ لا يُحدُّ وإنَّ لم يتزوَّجَ، وأَنَّهُ لا يُوصَفُ فعلةً أو الفعلُ به زَنًى؛ لأنَّ فرجه ليسَ مُحلاً لَهُ لعدمِ تيقُّنِ أَنَّهُ فرجٌ. (قوله: لم يَكُنْ في شيءٍ من ذلكَ حَدَّ) أي: لا على الأمرِ ولا على المأمورِ، أمَّا الأمرُ؛ فلاَنَّهُ لم يقذفه وإنما أمرَ به، وأمَّا المأمورُ؛ فلاَنَّهُ ما قذفه، وإنما حكى عبارةَ الأمرِ، وفي "النهر": أمَّا المأمورُ، فإنَّ قَالَ له: يا زاني حَدِّ، لا إنَّ قَالَ له: إنَّ فلاناً يقولُ لك: يا زاني.

(١) في "م": ((أو بقي)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ق ٣٠٧/أ.

(٣) "السَّراجيَّة": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ٣٦٤/١ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٤) "الشُرْنبلاية": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ٣٣/٥.

على ما في "الظهيرية". ومثله النيكُ كما نقله "المصنف".....

١٦٨/٣ (١٨٧٠٦١) (قوله: على ما في "الظهيرية" ^(٢)) وبخالفه ما في "الفتح" ^(٣) عن "المبسوط" ^(٤): ((أنتَ أَرزى مِن فلانٍ أَوْ أَرزى النَّاسَ لَا حَدَّ عَلَيْهِ))، وَعَلَّه فِي "الجوهرية" ^(٥) بِأَنَّ مَعْنَاهُ: أَنْتَ أَقْدَرُ النَّاسِ عَلَى الرَّزْيِ، وَنَقَلَ فِي "الفتح" ^(٦) أَيْضاً عَنْ "الْحَائِيَّة" ^(٧): ((أَنْتَ أَرزى النَّاسَ أَوْ أَرزى مِن فلانٍ عَلَيْهِ الْحَدُّ، وَفِي: أَنْتَ أَرزى مِنِّي لَا حَدَّ عَلَيْهِ)) اهـ.

قلت: وَوَجْهٌ مَا فِي "الظَّهْرِيَّة" ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّ فِيهِ النَّسْبَةَ إِلَى الرَّزْيِ صَرِيحاً، وَمَا فِي "المبسوط" نَاطِرٌ

(قَوْلُ الشَّارِحِ: "وَمِثْلُهُ النَّيْكُ الْبُخ" الَّذِي فِي "شرح المنار": نَكَحَتْهَا زَنَى أَوْ زَنَيْتَ بِهَا يَجِبُ الْحَدُّ، وَالنَّيْكُ عِبَارَةٌ عَنِ الْجَمَاعِ وَهُوَ أَعْمٌ مِنْ كَوْنِهِ حَرَاماً أَوْ حَلَالاً، وَكَوْنُهُ حَرَاماً لَا يَسْتَلْزِمُ الرَّزْيَ، كَجَمَاعِ الْخَائِضِ. اهـ مِنْ "السَّنَدِي". وَفِي "القَامُوسِ": ((نَاكَّهَا: جَامَعَهَا)) اهـ. وَالَّذِي رَأَيْتُهُ فِي عِدَّةِ نُسَخٍ مِنْ "شرح المنار" مِنْ بَحْثِ الْكَتَابَةِ مِثْلُ مَا نَقَلَهُ فِي "المنح" عَنْهُ حَيْثُ قَالَ: ((مَنْ قَالَ: جَامَعْتُ فَلَانَةً، أَوْ وَاقَعْتُهَا لَا يَجِبُ عَلَيْهِ حَدُّ الْقَذْفِ، لِأَنَّهُ لَمْ يَصْرَحْ بِالرَّزْيِ، وَإِنَّمَا يَجِبُ إِذَا قَالَ: نَكَحْتُهَا أَوْ زَنَيْتَ بِهَا)) اهـ. وَالظَّاهِرُ أَنَّ الصَّوَابَ نَسْخَةُ "السَّنَدِي"؛ إِذْ هُوَ لَيْسَ صَرِيحاً فِي بَابِ الرَّزْيِ وَإِنْ كَانَ صَرِيحاً فِي بَابِ النِّكَاحِ، عَلَى أَنَّهُ فِي الْعَرَفِ لَا يُسْتَعْمَلُ فِي خُصُوصِ مَعْنَى الرَّزْيِ، بَلْ فِي مَعْنَى الْجَمَاعِ الْعَامِّ، فَلَيْسَ صَرِيحاً فِيهِ.

(قَوْلُهُ: وَبِخَالْفِهِ مَا فِي "الْفَتْحِ" عَنْ "المبسوط" أَنْتَ أَرزى الْبُخ) فَالشَّارِحُ وَافِقٌ فِي الْأَوَّلَى "الْحَائِيَّةَ" وَخَالَفَ "المبسوط"، وَخَالَفَ فِي الثَّانِيَةِ "الْحَائِيَّةَ"، وَلَمَّا كَانَ مَبْنَى الْحُدُودِ عَلَى الدَّرَجَةِ لِنَشْبِهِةٍ كَانَ الْقَوْلُ بَعْدَ الْوُجُوبِ وَجْهًا. اهـ "سندي". خُصُوصاً وَالْعَمَلُ بِمَا فِي "الشُّرُوح" مُقَدِّمٌ عَلَى مَا فِي "الْفَتَاوَى".

(١) "المنح": كِتَابٌ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْحُدُودِ - بَابٌ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ حَدِّ الْقَذْفِ ١/ ق ٢٢٦/ب.

(٢) "الظهيرية": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الرَّابِعُ فِي الْقَذْفِ وَالتَّعْزِيرِ ق ١٥٢/أ.

(٣) "الفتح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ د/ ١١١.

(٤) "المبسوط للسرخسي": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ الشَّهَادَةِ فِي الْقَذْفِ ٩/ ١٢٩.

(٥) "الجوهرية النيرة": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢/ ٢٤٨.

(٦) "الفتح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ د/ ١١١.

(٧) "الْحَائِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلٌ فِي الْأَلْفَاظِ الَّتِي تَوْجِبُ الْحَدَّ وَمَا لَا تَوْجِبُ د/ ٧٦؛ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

١٨٧٠٧ (قوله: عن "شرح المنار" ^(٢)) أي: "ابن ملك" في بحث [٤/ق/١٦٦] الكناية اهـ. "ح" ^(٣).

١٨٧٠٨١ (قوله: لم يُحدِّ الظاهرُ أنَّ ذَكَرَ ((لم)) سبقَ قلم، قالَ في "المحيط" ^(٦)): ((ولو قالَ
الغیرہ: یا زانی برفعِ الهمزة ذَكَرَ في "الأصل" أَنَّهُ إذا قالَ: عَنَيْتُ بِهِ الصُّعُودَ على شيءٍ أَنَّهُ لَا يُصَدِّقُ
وَيُحَدِّدُ مِنْ غَيْرِ ذَكَرَ خِلافًا؛ لِأَنَّهُ نَوَى مَا لَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْكَلِمَةَ مَعَ الْهَمْزِ إِنَّمَا يُرَادُ بِهِ
الصُّعُودُ إِذَا ذُكِرَ مَقْرُونًا. مَحَلُّ الصُّعُودِ، يُقَالُ: زَانِي الْجَبَلِ وَزَانِي السَّطْحِ، أَمَّا غَيْرُ مَقْرُونٍ. مَحَلُّ
الصُّعُودِ إِنَّمَا يُرَادُ بِهِ الزَّانِي، إِلَّا أَنَّ الْعَرَبَ قَدْ تَهَمَّزَ اللَّيْنُ وَقَدْ تَلَيَّنَ الْهَمْزَةُ، فَقَدْ نَوَى مَا لَا يَحْتَمِلُهُ فَلَا
يُصَدِّقُ)) اهـ. ح ^(٧).

قلت: وقولُه: ((مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ خِلَافٍ)) صَرَّحَ بِالْخِلَافِ فِي "كَافِي الْحَاكِمِ" فَقَالَ: ((وَقَالَ "عُمَدُ": لَا حَادَّ عَلَيْهِ))، وَمِثْلُهُ فِي "الْخَلَاءِ"^(٨)، فَمَا ذَكَرَهُ الشَّارِحُ قَوْلَ "عُمَدٍ"، فَافْهَم.

(٢) "شرح المنار": ص ١٦٩.

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(٤) "المغرب": مادة ((نيك)).

(د) تقدم تخريجه صـ ٣٠ـ.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود - الفصل الرابع في بيان ما يوجب الحد من الوطاء - في القذف ١/٤٣٤ ب/ب تصرف.

(٧) "ح": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(٨) "الحانية": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحدّ وما لا توجب، وما توجب التعزير وما لا توجب
٤٧٧/٣ (هامش: "الفتاوى الهندية").

(أو ب) قوله: (زنأت في الجبل) بالهمز، فإنه مشتركٌ بينَ الفاحشةِ والصُّعُودِ، وحالةُ الغضبِ تعيُنُ الفاحشةَ (أو: لستَ لأبيك) ولو زاد: ولستَ لأُمِّك، أو قال: لستَ لأبويك فلا حدَّ (أو: لستَ بابنِ فلانٍ لأبيه) المعروفُ به (و) الحالُ أنَّ (أُمَّه محصنةٌ

١٨٧٠٩١ (قوله: أو بقوله: زنأت في الجبل) أي: وإن قال: عنيتُ به الصُّعُودَ، خلافًا لـ "محمد"، فلا يُحدُّ عنده؛ لأنَّه حقيقةٌ في الصُّعُودِ عنده.

١٨٧١٠١ (قوله: بالهمز) فلو أتى بالياءِ المثناة حدَّ اتفاقاً، وكذا لو حذفَ ((الجبل)) كما أفاده في "غاية البيان"، ولو قال: علي (١) الجبل: قيل: لا يُحدُّ، وجزمَ في "المبسوط" (٢) بأنَّه يُحدُّ، قال في "الفتح" (٣): وهو الأوجه؛ لأنَّ حالةَ الغضبِ تعيُنُ تلكَ الإرادةَ، وكونها فوقه، وتعيُنُ الصُّعُودَ مسلَّمٌ في غيرِ حالةِ السَّبَابِ، "نهر" (٤)، وفي "البحر" (٥) عن "غاية البيان": ((وهو المذهبُ عندي)).

١٨٧١١١ (قوله: فلا حدَّ) للكذب، ولأنَّ فيه نفْيَ الرِّئْثِ؛ لأنَّ نفْيَ الولادةِ نفْيٌ للوطء، "بحر" (٦)، وكذا لو نفاه عن أُمِّه فقط للصدق؛ لأنَّ النَّسَبَ ليسَ لأُمِّه، "بحر" (٧).

١٨٧١٢١ (قوله: لأبيه المعروف) أي: الَّذي يدعى له، وكذا لستَ مِن ولدِ فلانٍ، أو لستَ

(قوله: وكذا لو حذفَ ((الجبل)) إلخ) أي: ولو بإظهارِ الهمزِ يُحدُّ اتفاقاً كما أفاده في "غاية البيان"، "سندي". لكنَّ لا يظهرُ الاتفاقُ مع الهمزِ؛ لما تقدَّم من خلافِ "محمد" فيما لو قال: يا زاني، فإنه يقولُ بعده، ولا فرقَ بينَ الفعلِ واسمِ الفاعِلِ.
(قوله: وكونها إلخ) لعلَّ الأظهرَ تذكيرُ الضَّمِيرِ.

(١) في "م": ((عن الجبل)).

(٢) "المبسوط": كتاب الحدود - باب الشهادة في القذف ٩/٢٦٦.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٥/١٠١.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٠٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٥/٤٠.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٥/٣٦.

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٥/٣٧ بتصرف.

لأنها المذنوبة في الصورتين؛ إذ المعتبر إحصان المذنوبة^(١).....

لأب، أو لم يلدك أبوك، بخلاف: لست من ولادة فلان فإنه ليس بقذف، "بحر"^(٢) عن "الظهيرية"^(٣)، وبه عليم أن التقييد بـ ((أبيه المعروف)) احتراز عما لو نفاه عن شخص معين غير أبيه، لا عما لو نفاه عن أب مطلق شامل لأبيه وغيره، قال في "البحر"^(٤): ((وأشار المصنف إلى أنه لو قال: إنك ابن فلان لغير أبيه، فالحكم كذلك من التفصيل)) اهـ.

[١٨٧١٣] (قوله: لأنها المذنوبة في الصورتين) لأن نفي نسبه من أبيه يستلزم كونه زانياً، فلزم أن أمه زنت مع أبيه فجاءت به من الرئي، "نهر"^(٥)، ونحوه في "الفتح"^(٦).

قلت: وفيه نظر، بل يستلزم كون المذنوب هو الأم وحدها كما صرح به أولاً، أمّا زنى الأب فغير لازم؛ لأنه إذا ولد على فراش أبيه وقد نفى القاذف نسبه عن أبيه لزم منه أن أمه زنت برجلٍ

(قوله: لأن نفي نسبه من أبيه يستلزم كونه زانياً إلخ) قال "ابن الهمام": ((الوجه إثبات الحد في هذه المسألة بالإجماع، لا بكونه قذفاً لأمه؛ لأن نسبة أمه إلى الرئي في حالة الغضب ليست أمراً لازماً؛ لجواز نسيته لغير أبيه لشبهة، أو نكاح فاسد كالتّي قبلها، فبوت الحد به بمعونة قرائن الأحوال، وبهذا لا يثبت القذف بصريح الرئي، ولذا ذكر في "المبسوط": أن في الأولى الحد استحساناً بآثر "ابن مسعود"، وهو ما ذكره الحاكم في "الكافي" من قول "محمد": بلغنا عن "عبد الله بن مسعود" أنه قال: لا حد إلا في قذف محصنة، أو نفي رجلٍ عن أبيه، فحملوا الأثر على الثقي حالة الغضب، وحكموا بأنه حالة عدمه لم ينه عن أبيه بدلالة الحال، فليس هذا من التخصيص في شيء؛ إذ ليس قذفاً، وإنما يكون تخصيصاً لو كان قذفاً أخرج من حكم القذف)) اهـ.

(١) في "د": ((المذنوب)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٧/٥ بتصرف.

(٣) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ق ١٥٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٦/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف ق ٣٠٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٩٢/٥.

لا الطَّالِبِ، "سُمِّي". (في غَضَبٍ) يَتَعَلَّقُ بِالصُّورِ الثَّلَاثِ (بَطْلِبِ المَقْدُوفِ) المَحْصَنُ...؛

آخَرُ؛ لِأَنَّ المَرَادَ بِالْأَبِ [ب/١٦٦ق/٤] أَبُوهُ المَعْرُوفُ الَّذِي يُدْعَى لَهُ كَمَا مَرَّ^(١)، نَعَمْ يَصَحُّ ذَلِكَ لَوْ أُريدَ بِالْأَبِ مَنْ خَلَقَ هُوَ مِنْ مَائِهِ، فَحِينَئِذٍ يَكُونُ قَلْعًا لِلْأَمِّ وَلَمَنْ عِلَقَتْ بِهِ مِنْ مَائِهِ لَا لِلْأَبِ المَعْرُوفِ، لَكِنَّهُ يَخَالِفُ قَوْلُهُ قَبْلَهُ: ((لَأَبِيهِ المَعْرُوفِ))، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، فَتَأَمَّلْهُ.

[١٨٧١٤] (قَوْلُهُ: لَا الطَّالِبِ) هُوَ الَّذِي يَقَعُ القَدْحُ فِي نَسَبِهِ كَمَا يَأْتِي^(٢)، وَالمَرَادُ بِهِ هُنَا الابْنُ، وَهَذَا إِذَا كَانَتْ المَقْدُوفَةُ مَيْتَةً، فَلَوْ حَيَّةً فَالطَّالِبُ هِيَ، وَعَلَى كُلِّ فَالْشَّرْطُ إِحْصَانُهَا لَا إِحْصَانُ ابْنِهَا.

[١٨٧١٥] (قَوْلُهُ: فِي غَضَبٍ) إِذْ فِي الرِّضَا يُرَادُ بِهِ المَعَاتِبَةُ، بِنَفْيِ مُشَابَهَتِهِ لَهُ فِي أَسْبَابِ المَرْوَعَةِ، "هَدَايَةُ"^(٣).

[١٨٧١٦] (قَوْلُهُ: يَتَعَلَّقُ بِالصُّورِ الثَّلَاثِ) فِيهِ رَدٌّ عَلَى "الْبَحْرِ"^(٤)؛ حَيْثُ لَمْ يَقْبِدْهُ بِالْغَضَبِ فِي الثَّانِيَةِ، بَلْ أَطْلَقَ فِيهَا تَبْعًا لظَاهِرِ عِبَارَةِ "الْهَدَايَةِ"، لَكِنْ أَوَّلَهَا الشُّرَاحُ فَأَجْرُوا التَّفْصِيلَ فِي الْكُلِّ، وَذَكَرَ فِي "شَرْحِ الوَهْبَانِيَّةِ"^(٥): أَنَّهُ ظَاهِرُ المَذْهَبِ وَالاِعْتِمَادُ عَلَيْهِ، وَتَمَامُ تَحْقِيقِهِ فِي "النَّهْرِ"^(٦).

[١٨٧١٧] (قَوْلُهُ: بِطَلْبِ المَقْدُوفِ المَحْصَنِ) لَعَلَّ المَرَادَ بِهِ المَحْصَنُ فِي نَفْسِ الأَمْرِ، وَإِلَّا فَاشْتَرَطُ الإِحْصَانِ عَلَيْهِمْ مِمَّا مَرَّ^(٧)، فَيَكُونُ إِشَارَةً إِلَى مَا بَحَثَهُ فِي "القَنِيَّةِ"^(٨) حَيْثُ نَقَلَ: أَنَّهُ إِذَا كَانَ غَيْرَ عَفِيفٍ

(قَوْلُهُ: لَعَلَّ المَرَادَ بِهِ المَحْصَنُ فِي نَفْسِ الأَمْرِ، وَإِلَّا الْخ) الإِحْصَانُ فِي نَفْسِ الأَمْرِ لَا يَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ إِقَامَةُ الْحَدِّ مِنَ الْقَاضِي وَإِنْ كَانَ يَتَوَقَّفُ حُلُّ الطَّلِبِ مِنَ المَقْدُوفِ دِيَانَةً، فَلَا يَصَحُّ أَنْ يَكُونَ هَذَا مَرَادًا فِي كَلَامِهِ.

(١) فِي المَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٢) ص ١٦٥ - "دَر".

(٣) "الْهَدَايَةُ": كِتَابُ الحُدُودِ - بَابُ حَدِّ القَذْفِ ١١٢/٢ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الحُدُودِ - بَابُ حَدِّ القَذْفِ ٣٦/٥.

(٥) "تَفْصِيلُ عَقْدِ الفَرَاثِدِ": كِتَابُ الحُدُودِ ق ١٢٩/ب.

(٦) انْظُرْ "النَّهْرَ": كِتَابُ الحُدُودِ - بَابُ حَدِّ القَذْفِ ق ٣٠٨/أ.

(٧) ص ١٥١ - "دَر".

(٨) "القَنِيَّةُ": كِتَابُ الحُدُودِ - بَابُ حَدِّ القَذْفِ ق ٦٠/ب.

لأنَّه حَقُّهُ (ولو) المَقْدُوفُ (غائباً) عن مجلس القاذِفِ.....

في السِّرِّ لَهُ مطالبَةُ القاذِفِ دِيانَةً، ثُمَّ قَالَ^(١): وفيهِ نظرٌ؛ لأنَّه إذا كانَ زَانِياً لَمْ يَكُنْ قَدْفُهُ موجِباً للحدِّ، وأَيَّدَهُ في "النَّهْر"^(٢) بأنَّ رَفَعَ العَارَ مَجْزُراً لَا مَلْزِماً، وإلَّا لَامْتَنَعَ عَفْوُهُ عَنْهُ وأَجْبَرَ عَلَى الدَّعْوَى، وهو خِلافُ الواقعِ اهـ.

قلت: بل في "التَّاتِرِ خَائِنَةً"^(٣): ((وَحَسُنَ أَنْ لَا يَرْفَعَ الْقَاذِفَ إِلَى الْقَاضِي، وَلَا يَطَالِبُهُ بِالْحَدِّ، وَحَسُنَ مِنَ الْإِمَامِ أَنْ يَقُولَ لَهُ قَبْلَ الثَّبُوتِ: أَعْرَضَ عَنْهُ وَدَعَاهُ)) اهـ. فحيثُ كَانَ الطَّلَبُ غَيْرَ لَازِمٍ بَلْ يَحْسُنُ تَرْكُهُ فَكَيْفَ يَجِلُّ طَلَبُهُ دِيانَةً إذا كانَ الْقَاذِفُ صَادِقاً.

١٨٧١٨١ (قوله: لأنَّه حَقُّهُ) عبارة "النَّهْر"^(٤): ((لأنَّ فِيهِ حَقُّهُ مِنْ حَيْثُ دَفَعَ الْعَارَ عَنْهُ)) اهـ. وهذه العبارة أُولَى؛ لأنَّ فِيهِ حَقَّ الشَّرْعِ أَيْضاً، بَلْ هُوَ الْغَالِبُ فِيهِ، كَمَا أَوْضَحَهُ في "الهِدَايَةِ"^(٥) وشروحها^(٦).
١٨٧١٩١ (قوله: ولو المَقْدُوفُ غَائِباً إلخ) ذَكَرَ هَذَا التَّعْمِيمَ في "التَّاتِرِ خَائِنَةً"^(٧) نقلاً عَنْ "المُضْمَرَاتِ"، وَاعْتَمَدَهُ في "الدَّرَر"^(٨) وَقَالَ: ((وَلَا بَدَّ مِنْ حِفْظِهِ فَإِنَّهُ كَثِيرُ الْوُقُوعِ))، "مَنْح"^(٩).

قلت: وَلَعَلَّهُ يَشِيرُ إِلَى ضَعْفِ مَا فِي "حَاوِي الزَّاهِدِي": ((سَمِعَ مِنْ أَنَاسٍ كَثِيرَةٍ أَنَّ فُلَاناً يَزْنِي بِفُلَانَةٍ فَتَكَلَّمَ مَا سَمِعَهُ مِنْهُمْ لِأَخَرٍ مَعَ غَيْبَةِ فُلَانٍ لَا يَجِبُ حَدُّ الْقَذْفِ؛ لِأَنَّهُ غَيْبَةٌ لَا رَمِيَّ وَقَدْفَ بِالزَّيْنِيِّ؛ لِأَنَّ الرَّمِيَّ وَالْقَذْفَ بِهِ إِنَّمَا يَكُونُ بِالْخُطَابِ كَقَوْلِهِ: يَا زَانِي أَوْ: يَا زَانِيَةٌ)).

١٦٩/٣

(١) "المنية": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ق ٦٠/ب.

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٧/أ.

(٣) "التاتر خائنة": كتاب الحدود - الفصل السابع في دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي ١٣٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٧/أ.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ١١٣/٢. وانظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الحدود - باب حَدِّ

القذف ٨٩/٥ - ٩٠، و"البيان": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ - حَقُّ الْعَبْدِ وَحَقُّ الشَّرْعِ في القذف ٣٣٩/٦.

(٦) "التاتر خائنة": كتاب الحدود - الفصل السابع في دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي ١٣٦/٥.

(٧) "الدَّرَر" كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٧١/٢.

(٨) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام القذف ١/٢٢٧/أ بتصرف.

(حالَ القذف) وإن لم يسمعه أحدٌ، "نهر". بل وإن أمره المقدوفُ بذلك، "شرح تكملة". (وَيُنَزَّعُ الْفِرْعُ وَالْحَشْوُ فَقَطْ) إظهاراً للتخفيفِ باحتمالِ صدقِهِ،

[١٨٧٢٠] (قوله: حالَ القذف) احترازٌ عن حال الحدِّ، إما في "البحر" ^(١) عن "كافي الحاكم": ((غابَ المقدوفُ بعدَ ما ضُربَ بعضَ الحدِّ لم يُتَمَّ إِلَّا وهو حاضرٌ لاحتمالِ العفو)) اهـ. وسببُهُ عليه "الشَّارَح".

[١٨٧٢١] (قوله: وإن لم يسمعه أحدٌ، "نهر" ^(٢)) لم أرَهُ في "النهر" هنا، وإنما ذكرُهُ ^(٣) أوَّلَ البابِ عن "البُلْقِينِي الشَّافِعِي" ^(٤)، وقَدَّمنا ^(٥) الكلامَ عليه. [١٦٧ق/٤]

[١٨٧٢٢] (قوله: وإن أمره المقدوفُ بذلك) أي: بالقذف؛ لأنَّ حقَّ الله تعالى فيه غالبٌ، ولذا لم يسقطُ بالعفو كما يأتي ^(٦)، بخلافِ ما لو قالَ لآخر: اقتلني فقتلَهُ حيثُ يسقطُ القصاصُ؛ لأنَّهُ حقُّه ويصحُّ عفوهُ عنه.

[١٨٧٢٣] (قوله: وَيُنَزَّعُ عَنْهُ الْفِرْعُ وَالْحَشْوُ) ^(٧) لأنَّهُما يَمْنَعَانِ وَصُولَ الْأَلَمِ، ومقتضى هذا أَنَّهُ لو كَانَ عليه ثوبٌ ذو بطانةٍ غيرِ محشوٍ لا يُنَزَّعُ، والظاهرُ أَنَّهُ إِنْ كَانَ فوقَ قميصٍ نُزَّعَ؛ لأنَّهُ يصيرُ معَ القميصِ كالحشوِ أو قريباً منه، كذا في "الفتح" ^(٨).

(قوله: ومقتضى هذا أَنَّهُ إلخ) أي: مقتضى قولهم: ((وَيُنَزَّعُ الْفِرْعُ وَالْحَشْوُ)) لا مقتضى التعليل؛ فَإِنَّهُ يُفِيدُ نَزْعَ الثَّوبِ الْمُبْطَنِ، لكنَّ في "السَّراج" عن "الكرخي": إِذَا كَانَ عليه قميصٌ، أو جَبَّةٌ مَبْطُنَةٌ ضُربَ على ذلك حَدَّ الْقَذْفِ، وَيُلْقَى عَنْهُ الرَّدَاءُ. اهـ "سندي".

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٢) هذه المقالة مقدمة على التي قبلها في "الأصل".

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب.

(٤) تقدمت ترجمته ١٦١/٣.

(٥) "المقالة" [١٨٦٢٨] قوله: ((لكن في "النهر" إلخ)).

(٦) "المقالة" [١٨٧٨٥] قوله: ((ولا عفو)).

(٧) عبارة "المتن": ((ويُنَزَّعُ الْفِرْعُ وَالْحَشْوُ)) دون ((عنه)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩١/٥.

بِخِلَافِ حَدِّ شَرْبِ وَزْنِي. (لا) يُحَدُّ (ب): لَسْتُ بِابْنِ فُلَانٍ جَدُّهُ لَصَدِيقِهِ.....

[١٨٧٢٤] (قوله: بِخِلَافِ حَدِّ شَرْبِ وَزْنِي) فَإِنَّهُ فِيهِمَا يُحَرَّدُ مِنْ ثِيَابِهِ كَمَا مَرَّ^(١).

[١٨٧٢٥] (قوله: لَصَدِيقِهِ) لِأَنَّ مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيَّ نَفِي كَوْنِهِ مَخْلُوقاً مِنْ مَائِهِ، وَاعْتَرَضَهُمْ فِي "الْفَتْح"^(٢): ((بَأَنَّ فِي نَفْيِهِ عَنْ أَبِيهِ احْتِمَالَ هَذَا مَعَ احْتِمَالِ الْمَجَازِ وَهُوَ نَفْيُ الْمِثَابَةِ، وَقَدْ حَكَّمُوا حَالَةَ الْغَضَبِ فَجَعَلُوهَا قَرِينَةً عَلَى إِرَادَةِ الْمَعْنَى الثَّانِي الْمَجَازِيِّ، وَنَفْيُهُ عَنْ جَدِّهِ مَعْنَى مَجَازِيٍّ أَيْضاً، وَهُوَ نَفْيُ الْمِثَابَةِ، وَمَعْنَى آخَرُ وَهُوَ نَفْيُ كَوْنِهِ أَباً أَعْنَى لَهُ بَأَنَّ لَا يَكُونُ أَبُوهُ مَخْلُوقاً مِنْ مَائِهِ بَلْ زَنَتْ بِهِ جَدَّتُهُ، وَحَالَةُ الْغَضَبِ تَعَيَّنَ هَذَا الْآخِرُ؛ إِذْ لَا مَعْنَى لِإِخْبَارِهِ فِي حَالَةِ الْغَضَبِ بِأَنَّكَ لَمْ تَحْلُقْ مِنْ مَاءِ جَدِّكَ، وَلَا مَخْلَصٌ إِلَّا أَنْ يَوْجَدَ إِجْمَاعٌ فِيهِ عَلَى نَفْيِ التَّفْصِيلِ كَالْإِجْمَاعِ عَلَى ثَبُوتِهِ هُنَاكَ)) اهـ. ملخصاً.

قلت: وقد يُجَابُ بِالْفَرْقِ، وَهُوَ: أَنَّ نَفْيَهُ عَنْ أَبِيهِ قَذْفٌ صَرِيحٌ؛ لِأَنَّهُ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيَّ، وَحَالَةُ الْغَضَبِ تَنْفِي احْتِمَالَ الْمَجَازِ - وَهُوَ الْعَابَةُ - بِنَفْيِ الْمِثَابَةِ فِي الْأَخْلَاقِ، فَقَدْ سَاعَدَتِ الْقَرِينَةُ الْحَقِيقَةُ، بِخِلَافِ نَفْيِهِ عَنْ جَدِّهِ، فَإِنَّ مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيَّ لَيْسَ قَذْفاً بَلْ هُوَ صَدَقٌ، لَكِنَّ الْقَرِينَةَ - وَهِيَ حَالَةُ الْغَضَبِ - تَدُلُّ عَلَى إِرَادَةِ الْقَذْفِ، فَيَلْزَمُ مِنْهُ الْعَدُولُ عَنِ الْحَقِيقَةِ إِلَى الْمَجَازِ لِإِثْبَاتِ الْحَدِّ، وَهُوَ خِلَافُ الْقَاعِدَةِ الشَّرْعِيَّةِ، مِنْ أَنَّهُ يُحْتَاطُ فِي دَرْيِهِ لَا فِي إِثْبَاتِهِ، عَلَى أَنَّهُ لَا مَانِعَ مِنْ أَنْ يَأْتِيَ فِي حَالَةِ الْغَضَبِ بِكَلَامٍ مُوَهِّمٍ لِلشَّعْمِ وَالسَّبِّ بِظَاهِرِهِ، وَيُرِيدُ بِهِ مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيَّ احْتِيَالاً لِدَرْءِ الْحَدِّ عَنْهُ، وَلِصِيَانَةِ دِيَانَتِهِ مِنْ إِرَادَةِ الْمُنْكَرِ وَالزُّورِ الَّذِي هُوَ مِنَ السَّبِّ الْمَوْقِفَاتِ، بَلْ حَالُ الْمُسْلِمِ يَقْتَضِي

(قوله: فَجَعَلُوهَا قَرِينَةً عَلَى إِرَادَةِ الْمَعْنَى الثَّانِي الْمَجَازِيِّ، وَنَفْيُهُ الْخ) حَقُّهُ عَلَى نَفْيِ إِرَادَةِ الْخ، وَعِبَارَةُ "الْفَتْح": ((وَقَدْ حَكَّمُوا بِتَحْكِيمِ الْغَضَبِ وَعَدَمِهِ، فَمَعَهُ يُرَادُ نَفْيُ كَوْنِهِ مِنْ مَائِهِ مَعَ زَنَا الْأُمِّ بِهِ، وَمَعَ عَدَمِهِ يُرَادُ الْمَجَازِيُّ الْخ)) اهـ.

(١) - ٤٢ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٩٣/د - تصرف.

(وبنسبته إليه، أو إلى حاله، أو إلى^(١) عمه، أو ربه) بتشديد الباءِ مريبه، ولو غير زوج أمه، "زيلي" ^(٢)؛ لأنهم آباءٌ مجازاً.....

ذلك، بخلاف نفيه عن أبيه، فإنه قذفٌ صريحٌ بحقيقته مع زيادة القرينة كما قلنا، [١٦٧ق/٤] ففي العدول عنه تفويت حق المقدوف بلا موجب، هذا ما ظهر لي، فتدبره.

[١٨٧٢٦] (قوله: وبنسبته إليه) أي: إلى جدّه، بأن قال له: أنت ابن فلان لجدّه.

[١٨٧٢٧] (قوله: لأنهم آباءٌ مجازاً) أمّا الجدُّ فلأنه الأبُّ الأعلى، وأمّا الخالُ فلما أخرجه "الدّيلمي"

في "الفردوس" ^(٣) عن ابن عمر مرفوعاً: «الخال والدُّ من لا والد له»، وأمّا العمُّ فللقوله تعالى:

﴿وَاللَّهُ عَابَتُكُمْ إِنْ هُمْ وَاسْمَعِيلَ وَاسْحَقَ﴾ [البقرة - ١٣٣]، فإنَّ إسماعيلَ كانَ عمًّا ليعقوبَ

(قوله: وأمّا الخالُ فلما أخرجه "الدّيلمي" في "الفردوس" إلخ) وقال تعالى: ﴿وَرَفَعَ أَبَوَيْكَ عَلَى الْعَرْشِ﴾ يعني:

أباه وخاله، "زيلي".

(قوله: وأمّا العمُّ فللقوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ عَابَتُكُمْ إِنْ هُمْ وَاسْمَعِيلَ وَاسْحَقَ﴾ إلخ) قال "الزيلي": ((وكنّا إذا

نسبنا إلى الجدِّ لا يجبُ الحدُّ لهذا المعنى، أي: لأنّه يُنسبُ إليه عادةً، قال تعالى حكايةً عن "إسرائيل" وبنوهم عليهمُ

السّلام حينَ حضرته الوفاة: ﴿قَالُوا تَعْبُدُ إِلَهُكَ وَاللَّهُ عَابَتُكُمْ إِنْ هُمْ وَاسْمَعِيلَ وَاسْحَقَ﴾ وإبراهيمُ كانَ

جدّه، وإسحاقُ أباه، وإسماعيلُ عمّه)) اهـ. فالآيةُ تصلحُ دليلاً لعدمِ الحدِّ في النسبةِ إلى الجدِّ أو العمِّ.

(١) ((إلى)) ساقطة من "و" و "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٢٠١/٣.

(٣) ذكره الدّيلمي في "الفردوس" (٢٨٤٨) بدون إسناد، لكن ذكر ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٣٧٨/٦

عُمير بن وهب، وقال: روى عن النبي ﷺ: أنّه بسطَ له رداءه، وقال: ((الخال والد)) فيما رواه سعيد بن سلام

القطار عن محمد بن أبان عنه اهـ وسعيد بن سلام ضعيف الحديث، قال ابن حجر في "الإصابة" ٣٧/٣: قلت:

سعيد كذبه أحمد اهـ. وأخرجه الخرائطي في "مكارم الأخلاق" به عن عُمير (ج) وابن شاهين، عن عائشة أنّ الأسود

ابن وهب... اهـ. قال ابن حجر في "الإصابة" ٤٧/١: وفي إسناد عبد الله بن محمد بن ربيعة القدامي وهو ضعيف،

وقال في "نسان الميزان": أخذ الضعفاء آتي عن مالك بمصائب، ونقل تضعيفه عن جميع الأئمة.

(ولا بقوله: يا ابن ماء السماء) و^(١) فيه نظر، "ابن كمال". (ولا) بقوله:.....

عليهم السلام، وأما الرب فالتريية، وقيل في قوله تعالى في قول نوح^(٢): ﴿إِنِّ ابْنِي مِنْ أَهْلِي﴾ [هود - ٤٥]: إِنَّهُ كَانَ ابْنُ امْرَأَتِهِ، أفاده في "الفتح"^(٣).

١٨٧٢٨١ (قوله: ولا بقوله: يا ابن ماء السماء) لأنه يُراد به التشبيه في الجود والسماحة؛ لأن ماء السماء لُقِّبَ به "عامر بن حارثة الأزدي"^(٤)؛ لأنه في وقت القحط كان يُقيم ماله مقام القطر فهو كالسما عطاءً وجوداً، وتامه في "الفتح"^(٥).

١٨٧٢٩١ (قوله: وفيه نظر) لأن حالة الغضب تأتي عن قصد التشبيه كما قاله "ابن كمال". قلت: وقد أورد هذا في "الفتح" سؤالاً، وأجاب عنه ((بأنه لما لم يُعهد استعماله لنفي النسب يمكن أن يجعل المراد به في حالة الغضب التهكم به عليه كما قلنا: في قوله: لست بعربي، لما لم يستعمل للنفي يحمل في حالة الغضب على سبه بنفي الشجاعة والسخاء ليس غير)) اهـ. قلت: واستعمال مثل ذلك في التهكم سائغ لغةً، وشائع عرفاً، كما يقال في حال الخصام: يا ابن النبي، يا ابن الكرام، يا كامل، يا مؤدب، ونحو ذلك مما لا يقصد حقيقته، فافهم.

(تنبيه)

قال في "الفتح"^(٦): ((وقد ذكر أنه لو كان هناك رجل اسمه ماء السماء، وهو معروف يُحد في حال السباب، بخلاف ما إذا لم يكن)) اهـ. وأقره في "البحر"^(٧) و"النهر"^(٨).

(١) ((الواو)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) في "الأصل" و"ب" و"م": ((وقيل في قول نوح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١٠٠/٥.

(٤) عامر بن حارثة بن الغطريف الأزدي، أمير غساني، كان يُلقب بماء السماء لجوده. ("تاريخ سني ملوك الأرض" ص ٧٧، "نسب قريش" ص ٣٦٩، "جمهرة الأنساب" ص ٣١١).

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٩٩/٥ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٩٩ - ١٠٠.

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٧/٥.

(٨) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٠٨/١.

(يا نَبْطِيُّ) لعربي، في "النهر": ((متى نَسَبَهُ لغيرِ قبيلَتِهِ أو نَفَاهُ عنها عَزَّرَ))، وفيه: ((يا فرخَ الرّئي، يا بَيْضَ الرّئي،))

قلت: لكن ينبغي تقييده بما إذا لم يكن ذلك الرَّجُلُ مشهوراً بالكرمِ ونحوه، وإلاّ فهو أصلُ المسألة؛ إذ لا فرقَ بين كونه حياً أو ميتاً، ولا خصوصيةً أيضاً لهذا الاسمِ بل مثله كلُّ اسمٍ مشهورٍ بصفةٍ جميلةٍ أو قبيحةٍ، فـ: ((ابنُ ماءِ السَّماءِ والنَّبْطِيُّ)) مثالان، هذا ما ظهر لي.

[١٨٧٣٠] (قوله: يا نَبْطِيُّ) النَّبْطُ: جيلٌ مِنَ النَّاسِ كانوا ينزلون سوادَ العراقِ، ثمّ استعملَ في انحطاطِ النَّاسِ وعوامهم، والجمعُ أَنْبَاطٌ، مثلُ سببٍ وأسبابٍ، الواحدُ نَبَاطِيٌّ يفتحُ التَّوْنِ وضمُّها ويزيادةُ الألفِ، "مصباح" (١).

(تنبيه)

في "البحر" (٢) أنَّ ظاهرَ كلامهم أنَّه لا يُحدِّدُ في هذه المسائلِ سواءَ كانَ في حالةِ الغضبِ أو الرِّضا.

[١٨٧٣١] (قوله: في "النهر" (٣) إلخ) عبارته: ((ينبغي أن يُعزَّرَ به [١٦٨ق/٤] - أي: بقوله: يا نَبْطِيُّ - لأنَّ النِّسْبَةَ إلى الأخلاقِ الدِّنيَّةِ (٤) تُجَعِّلُ شتماً في الغضبِ، ويؤيِّدُهُ ما في "المبسوط" (٥): لو قالَ لهاشمي: لستَ بهاشمي عَزَّرَ، وعلى هذا لو نسبَهُ لغيرِ قبيلَتِهِ أو نَفَاهُ عنها)).

[١٨٧٣٢] (قوله: وفيه) أي: في "النهر" (٦) عن "التتارخانية" (٧) عن أبي يوسف.

(١) "المصباح المنير": مادة ((نبط)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٣٧/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٣٠٨/أ يتصرف.

(٤) في "الأصل": ((الدِّميّة)).

(٥) "مبسوط السرخسي": كتاب التحري ١٨٩/١٠ وعبارته: ((أو قال لهاشمي: لستَ بهاشمي، فإنَّه يُحدِّدُ أو يُعزِّرُ)).

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٣٠٨/أ.

(٧) "التتارخانية": كتاب الحدود - الفصل السادس في الألفاظ الموجبة حدّ القذف وغير الموجبة ١٢٩/٥.

يا حَمَلَ الزَّنى، يا سَخْلَةَ^(١) (الزَّنى قَذَفَ))، بِخِلَافٍ: يا كَبَشَ الزَّنى أَوْ: يا حَرَامَ زَاوَهُ، "قَنِية"^(٢). وفيها^(٣): لو حَجَدَ أَبُوهُ نَسَبُهُ فَلَا حَدَّ (وَلَا) حَدَّ (بِقَوْلِهِ لِأَمْرٍ أَوْ)^(٤): زَنِيتَ بِيَعِيرٍ، أَوْ بَثُورٍ، أَوْ بِحِمَارٍ، أَوْ بِفَرَسٍ، لِأَنَّهُ لَيْسَ بَزْنَى شَرْعاً (بِخِلَافٍ: زَنِيتَ بِبَقْرَةٍ، أَوْ بِشَاةٍ)، أَوْ بِنَاقَةٍ، أَوْ بِحِمَارَةٍ، (أَوْ بِثَوْبٍ، أَوْ بِدِرَاهِمٍ) فَإِنَّهُ يُحَدُّ، لِأَنَّهُ لَا تَصْلُحُ لِلْإِيلَاجِ،

[١٨٧٣٣] (قَوْلُهُ: يَاحَمَلَ الزَّنى) الظَّاهِرُ أَنَّهُ مَحْرُكٌ الْمِيمُ بِقَرِينَةٍ مَاقَبْلَهُ وَمَا بَعْدَهُ، وَهُوَ وَلَدُ الضَّانِّ فِي السَّنَةِ الْأُولَى، وَالسَّخْلَةُ تُطْلَقُ عَلَى الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى مِنْ أَوْلَادِ الضَّانِّ^(٥) سَاعَةً تُولَدُ، وَالْجَمْعُ سِخَالٌ، وَيَجْمَعُ أَيْضاً عَلَى سَخْلٍ، مِثْلُ تَمْرَةٍ وَتَمَرٍ، "مُصْبَاح"^(٦).

[١٨٧٣٤] (قَوْلُهُ: قَذَفَ) لِأَنَّ هَذِهِ الْأَفْظَافَ تَنْبِئُ عَنِ الْوِلَادَةِ، فَكَانَتْ بِمَعْنَى يَا وَلَدَ الزَّنى.

[١٨٧٣٥] (قَوْلُهُ: بِخِلَافٍ: يَا كَبَشَ الزَّنى) لِأَنَّهُ لَا يُنْبِئُ عَنِ ذَلِكَ، أَوْ لِأَنَّهُ يُطْلَقُ عَلَى سَيِّدِ الْقَوْمِ وَقَائِدِهِمْ كَمَا فِي "الْقَامُوسِ"^(٧).

[١٨٧٣٦] (قَوْلُهُ: يَا حَرَامَ زَاوَهُ) لِأَنَّ مَعْنَاهُ: الْمُتَوَلَّدُ مِنَ الْوَطْءِ الْحَرَامِ، فَيَعْمُ حَالَةَ الْخِيَضِ، كَمَا سَيَذْكَرُهُ^(٨) "الشَّارَحُ" مَعَ دَفْعِ مَا يَرُدُّ عَلَيْهِ فِي بَابِ التَّعْزِيرِ.

[١٨٧٣٧] (قَوْلُهُ: وَفِيهَا) أَي: فِي "الْقَنِية".

[١٨٧٣٨] (قَوْلُهُ: فَلَا حَدَّ) أَي: عَلَى قَاذِفِ الْوَلَدِ بِقَوْلِهِ: يَا وَلَدَ الزَّنى.

[١٨٧٣٩] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ لَيْسَ بَزْنَى) لِأَنَّ الزَّنى إِدْخَالُ رَجُلٍ ذَكَرَهُ، "فَتْح"^(٩).

(١) فِي "د" وَ"و": ((سَخْلَ)).

(٢) "القَنِية": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٦٠/ب.

(٣) "القَنِية": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٦٠/ب بِتَصْرِيفٍ.

(٤) فِي "و": ((لِأَمْرٍ أَوْ)).

(٥) عِبَارَةٌ "الْمُصْبَاح": ((مِنْ أَوْلَادِ الضَّانِّ وَالْمُعْزِ)).

(٦) "الْمُصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((سَخْلَ)).

(٧) "الْقَامُوسُ": مَادَّةُ ((كَبَشَ)).

(٨) ص ٢٤٣ - "دُر".

(٩) "الْفَتْح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٩٠/٥.

فِيرَأُ: زَنَيْتَ وَأَحَذْتَ الْبَدَلَ، وَلَوْ قِيلَ هَذَا لِرَجُلٍ فَلَا حَدَّ؛ لَعَدِمَ الْعَرَفَ بِأَخْذِهِ
لِلْمَالِ (و) إِنَّمَا (يَطْلُبُهُ بِقَذْفِ الْمَيْتِ مَنْ يَقَعُ الْقَدْحُ فِي نَسْبِهِ.....

[١٨٧٤٠١] (قَوْلُهُ: فِيرَأُ: زَنَيْتَ وَأَحَذْتَ الْبَدَلَ) أَي: بَلَا اسْتَحْجَارٍ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(١): ((فَإِنْ

قِيلَ: بَلْ مَعْنَاهُ: زَنَيْتَ بِدَرَاهِمٍ اسْتَوْجِرْتَ عَلَيْهِ، فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُحَدَّ فِي قَوْلِ "أَبِي حَنِيفَةَ"، قُلْنَا: هَذَا
مَحْتَمَلٌ أَيْضًا، فَيَتَقَابَلُ الْمَحْتَمَلَانِ وَيَبْقَى قَوْلُهُ: زَنَيْتَ)).

[١٨٧٤١٦] (قَوْلُهُ: لَعَدِمَ الْعَرَفَ بِأَخْذِهِ لِلْمَالِ) هَكَذَا عَلَّلَ فِي "الْفَتْحِ"^(٢) وَ"النَّهْرِ"^(٣)، وَفِيهِ نَظَرٌ،

فَإِنَّهُ كَمَا يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ هُوَ الْآخِذُ، يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ هُوَ الدَّافِعُ، بَلْ هُوَ الْأَظْهَرُ بِقَرِينَةِ الْعَرَفِ،
وَهُوَ أَنَّ الرَّجُلَ يَدْفَعُ الْمَالَ بِمُقَابَلَةِ الزَّئِي، نَعَمْ قَدْ يَأْخُذُ عَلَى اللَّوَاطَةِ بِهِ بَدَلًا، لَكِنَّ الْكَلَامَ فِي الزَّئِي،
وَاللَّوَاطَةُ غَيْرُهُ، فَتَأَمَّلْ.

وَيُؤَيِّدُ مَا قُلْنَا مَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((وَلَوْ قَالَ لِرَجُلٍ: زَنَيْتَ بَبَعِيرٍ أَوْ بِنَاقَةٍ أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ لَا حَدَّ

عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ نَسَبٌ إِلَى إِيْتَانِ الْبَهِيمَةِ، فَإِنْ قَالَ: بِأَمَةٍ أَوْ دَارٍ أَوْ ثَوْبٍ فَلِعَلِّهِ الْحَدُّ، كَذَا فِي "الْحَافِيَّةِ"^(٥)
وَ"الْظُّهْرِيَّةِ"^(٦)) اهـ.

[١٨٧٤٢١] (قَوْلُهُ: وَإِنَّمَا يَطْلُبُهُ) أَي: الْحَدُّ.

(قَوْلُهُ: أَي: بَلَا اسْتَحْجَارٍ إلخ) فِيهِ: أَنَّ رَمِيهَا بِالزَّئِي بِالْمَعْنَى الْعَامَّةِ الَّتِي هِيَ الشَّرْطُ لِإِقَامَةِ الْحَدِّ

مُتَحَقِّقٌ وَلَوْ صَرَخَ بِالْإِسْتَحْجَارِ، فَيَجِبُ الْحَدُّ بِهِ، فَيَنْبَغِي حَذْفُ هَذَا الْقَيْدِ.

(قَوْلُهُ: فَإِنَّهُ كَمَا يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ هُوَ الْآخِذُ يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ إلخ) وَأَيْضًا احْتِمَالُ أَنَّهُ هُوَ الْآخِذُ

لِلْمَالِ لَا يَنْفِي حَدَّ الْقَذْفِ؛ لِتَحَقُّقِهِ وَلَوْ مَعَ أَخْذِهِ لَهُ.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٣/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٠/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١/٣٠٧.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٤/٥.

(٥) "الحافية": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحد وما لا توجب ٤٧٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الظهريّة": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ١٥١/ب.

(ب) سبب (قذفه) أي: الميت (وهم الأصول والفروع وإن علوا أو سفّلوا ولو كان الطالب) محجوباً أو (محروماً عن الميراث) بقتل أورك أو كفر.....

[١٨٧٤٣] (قوله: بسبب) متعلق بـ: ((القدح)).

[١٨٧٤٤] (قوله: وهم الأصول والفروع) شمل الأصول الجدّ، ولا يخالفه قول "الخائنة" (١): لو قال: جدك زان لحدّ عليه لما في "الظهيرية" (٢) من أنّه لا يدري أيّ جد هو، وفي "الفتح" (٣): لأنّ في أحداه من هو كافّر فلا يكون قاذفاً ما لم يعين مسلماً، بخلاف: أنت ابن ابن الزاني (٤)؛ لأنّه قذف لجدّه الأدنى، وشمل أيضاً الأم فتطالب بقذف ولدها، ويُسْتَنَى [١٦٨٤/ب] من الأصول أبو الأم وأُم الأم، وما في "الفتح" (٥) عن "الخائنة" - من ذكره أبا الأب بدل أبي الأم - سبق قلم؛ فإنّ الموجود في "الخائنة" (٦) أبو الأم، وخرج الأخ والعمّ والعمّة والمولى كما في "الخائنة"، أفاد ذلك كلّهُ في "البحر" (٧).

قلت: والمراد بالأخ والعمّ أخو الميت وعمّه.

[١٨٧٤٥] (قوله: محجوباً) كالجدّ أو ابن الابن مع وجود الأب أو الابن، "ط" (٨).

[١٨٧٤٦] (قوله: أورك أو كفر) لأنّه لا يُشترط إحصان الطالب كما مرّ (٩).

(١) "الخائنة": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحدّ وما لا توجب ٤٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ق ١٥١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٩٥/٥.

(٤) عبارة "الفتح": ((ابن ابن الزانية)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٩٤/٥.

(٦) "الخائنة": كتاب الحدود - فصل في الألفاظ التي توجب الحدّ وما لا توجب ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٣٨/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٤٠٦/٢.

(٩) ص ١٥٦-١٥٧ - "در".

(أو ولد بنت) ولو مع وجود الأقرب أو عفوهِ أو تصديقهِ؛ للحوقهم العارُ بسبب الجزئية، قيّد بالميت لعدم مطالبتهم.....

مطلب: الشرف من الأم فقط غير معتبر^(١)

[١٨٧٤٧] (قوله: أو ولد بنت) فله المطالبة بقذف جدّه، وعن "محمد" خلافه، والمذهب الأول؛ لأنّ الشين يلحقه إذ النسب ثابت من الطرفين، "بحر"^(٢)، أي: طرف الأب وطرف الأم. قلت: ويشكل استثناء أبي الأم وأمّ الأم من الأصول كما مرّ^(٣)، فليس لهما الطلب بقذف ولد البنت، وهنا أثبتوا لابن البنت الطلب بقذف أحدهما، ويمكن دفع الإشكال بكون الاستثناء المارّ مبنياً على قول "محمد"، فليتأمل، ثم إنّ المراد بالنسب الجزئية، فإنها مبنية ثبوت حق المطالبة هنا كما في "الفتح"^(٤)، وإلا فالنسب للأب فقط، فليس فيه دليل على أنّ ابن الشريفة شريف، ولذا قال "الشراح"^(٥) في باب الوصية للأقارب من كتاب الوصايا: ((إنّ الشرف من الأم فقط غير معتبر كما في أواخر "فتاوى ابن نجيم"، وبه أفتى شيخنا "الرملي"، نعم له مزية في الجملة)) اهـ. وسيأتي تمامه^(٥) هناك إن شاء الله تعالى.

[١٨٧٤٨] (قوله: ولو مع وجود الأقرب) مرتبط بقوله: ((وإنما يطلبه إلخ))، ودخل المساوي بالأول.

[١٨٧٤٩] (قوله: للحوقهم العار) من إضافة المصدر إلى مفعوله، والعار بالرفع فاعل المصدر، "ط"^(٦).

[١٨٧٥٠] (قوله: بسبب الجزئية) أي: كون الميت جزءاً منهم، أو كونهم جزءاً منه، "ط"^(٦).

(١) نقول: أصل هذا المطلب عند العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى، وقمنا ببعض الزيادات عليه من أجل الإيضاح.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٣٨/٥.

(٣) المقولة [١٨٧٤٤] قوله: ((وهم الأصول والفروع)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٩٥/٥.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٤٥٦] قوله: ((وبه أفتى شيخنا "الرملي")).

(٦) "ط": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٤٠٦/٢.

في الغائب؛ لجواز تصديقه إذا حضرَ (قال: يا ابن الزَّانين وقد مات أبواه فعليه حدُّ واحدٍ) للتداخل الآتي، ثم موتُ أبويه ليس بقيدٍ، بل فائدتهُ في المطالبة. ذكرَ في آخرِ "المبسوط" ^(١): ((أَنْ معتوهةً قالت لرجل: يا ابن الزَّانين، فجاءَ بها إلى "ابن أبي ليلى"، فاعترفت فحدَّها حدَّين في المسجد، فبلغَ "أبا حنيفة" فقال: أخطأَ في سبعِ مواضعَ: بنى الحكمَ على إقرارِ المعتوهة،.....

١٨٧٥١١ (قوله: في الغائب) أي: في قذف الغائب، وكذا في الحاضر بالأولى.

١٨٧٥٢١ (قوله: للتداخل الآتي ^(٢)) أي: في آخر الباب، وأشارَ إلى أنَّ هذه المسألة من فروع تلك، فكانَ المناسبُ ذكرَها هناك.

١٨٧٥٣١ (قوله: ليس بقيدٍ) أي: في التداخل، فإنَّ عليه حدًّا واحدًا وإنَّ كانا حينئذٍ.

١٨٧٥٤١ (قوله: بل فائدتهُ في المطالبة) أي: في ثبوتِ المطالبة للابن، بخلافِ ما إذا كانا حينئذٍ، فإنَّ الطَّلَبَ لهما، "ط" ^(٣) عن "المنح" ^(٤).

١٨٧٥٥١ (قوله: فجاءَ بها) الذي رأيتهُ في "المبسوط" ^(٥): ((فأتَيْتُ بها))، والظاهرُ أنَّه بالبناء للمجهولِ لما في "التاترخانية" ^(٦) وغيرها أنَّ من مواضعِ الخطأِ أنَّه ضربَها بغيرِ خصمٍ، وهذا يقتضي أنَّ الرَّجُلَ المذكورَ لم يرفعها إليه.

١٨٧٥٦١ (قوله: على إقرارِ المعتوهة) وإقرارُها هدرٌ، "مبسوط" ^(٧).

(قوله: الذي رأيتهُ في "المبسوط"): ((فأتَيْتُ بها))، والظاهرُ أنَّه بالبناء للمجهولِ (لخ) كلٌّ من لفظِ ((جاءَ)) و((أتَيْتُ)) مبتدأٌ للفاعل أو المفعول لا يبدلُ على المرافعة ولا عديها، فتساوى التعبيرُ بجاءَ وأتَيْتُ بالبناء للمفعول.

(١) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٤/٣٠ - ١٦٥ بتصرف.

(٢) ص ١٩١ - ١٩٢ - "در".

(٣) "ط": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠٧/٢.

(٤) "المنح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١/٢٢٨ أ.

(٥) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٤/٣٠.

(٦) "التاترخانية": كتاب الحدود - الفصل السادس في الألفاظ الموجبة حدِّ القذف وغيرِ الموجبة ١٢٦/٥.

(٧) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٥/٣٠.

وألزَمَهَا الحَدَّ، وَحَدَّهَا حَدَّيْنِ، وَأَقَامَهُمَا مَعاً، وَفِي الْمَسْجِدِ، وَقَائِمَةً، وَبِلا حَضْرَةٍ وَلَيْهَا)). وَقَالَ فِي "الدُّرَرِ"^(١): ((وَلَمْ يَتَعَرَّفْ أَنَّ أَبُوهِ حَيًّا فَتَكُونُ الْخُصُومَةُ لَهُمَا، أَوْ مَيِّتَانِ فَتَكُونُ الْخُصُومَةُ^(٢) لِلابْنِ)). (اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ أَجْنَاسٌ مُخْتَلِفَةٌ) بِأَنَّ قَذْفَ، وَشَرْبَ، وَسَرَقَ، وَزَنَى.....

[١٨٧٥٧] (قوله: وَأَلْزَمَهَا الحَدَّ) والمعنوية ليست من أهل العقوبة، "مبسوط"^(٣)، أي: لا يلزمها

الحَدُّ ولو ثبت عليها ذلك بالبيّنة، فالزّامها به خطأ من حيث ذاته، وكونه بإقرارها خطأ آخر، فافهم.

[١٨٧٥٨] (قوله: وَحَدَّهَا حَدَّيْنِ) وَمَنْ قَذَفَ جَمَاعَةً لَا يُقَامُ عَلَيْهِ إِلَّا حَدٌّ وَاحِدٌ، "مبسوط"^(٣).

[١٨٧٥٩] (قوله: وَأَقَامَهُمَا مَعاً) وَمَنْ اجْتَمَعَ عَلَيْهِ حَدَّانِ لَا يُؤَالَى بَيْنَهُمَا كَمَا يَأْتِي^(٤) قريباً.

[١٨٧٦٠] (قوله: وَفِي الْمَسْجِدِ) وَلَيْسَ لِلْإِمَامِ أَنْ يَقِيمَ الحَدَّ فِي الْمَسْجِدِ، "مبسوط"^(٥).

[١٨٧٦١] (قوله: وَقَائِمَةً) وَإِنَّمَا تَضْرِبُ [١/١٦٩/٤] الْمَرْأَةَ قَاعِدَةً، "مبسوط"^(٥).

[١٨٧٦٢] (قوله: وَبِلا حَضْرَةٍ وَلَيْهَا) وَإِنَّمَا يُقَامُ الحَدُّ عَلَى الْمَرْأَةِ بِحَضْرَةٍ وَلَيْهَا، حَتَّى إِذَا

انْكَشَفَ شَيْءٌ مِنْ بَدَنِهَا فِي اضْطِرَابِهَا سَتَرَ الْوَلِيَّ ذَلِكَ عَلَيْهَا، "مبسوط"^(٥)، فالمراد بالوليّ مَنْ يَحِلُّ نَظَرُهُ لَيْهَا مِنْ زَوْجٍ أَوْ مَحْرَمٍ.

[١٨٧٦٣] (قوله: وَقَالَ فِي "الدُّرَرِ"^(٦) إِنْخِ) وَمِثْلُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٧) وَ"الْبَحْرِ"^(٨).

(قوله: وَلَيْسَ لِلْإِمَامِ أَنْ يَقِيمَ الحَدَّ فِي الْمَسْجِدِ) وَكُنَّا الْقَوْدَ وَالتَّعْزِيرُ لَا يَقَامَانِ فِي الْمَسْجِدِ، "سندي" عن "البحر".

(قوله: وَإِنَّمَا يُقَامُ الحَدُّ عَلَى الْمَرْأَةِ بِحَضْرَةٍ وَلَيْهَا إِنْخِ) الظاهر أن التّعزير كذلك؛ لما ذكره من العلّة.

(١) "الدُّرَرُ وَالْغُرَرُ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٧٢/٢ بتصرف.

(٢) ((الخصومة)) ساقطة من "د" و"و".

(٣) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٥/٣٠.

(٤) ص ١٧٠ - "در".

(٥) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٥/٣٠.

(٦) "الدُّرَرُ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٧٢/٢ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٤/٥.

(٨) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٨/د.

غَيْرَ مُحَصَّنٍ (يُقَامُ عَلَيْهِ الْكُلُّ) بِخِلَافِ الْمُتَّحِدِ، (وَلَا يُوَالِي بَيْنَهُمَا^(١)) خِيفَةَ الْهَلَاكِ، بَلْ يُحْبَسُ حَتَّى يَبْرَأَ (فَيُبْدَأُ^(٢)) بِحَدِّ الْقَذْفِ) لِحَقِّ الْعَبْدِ (ثُمَّ هُوَ) أَيِ: الْإِمَامُ (مُخَيَّرٌ، إِنْ شَاءَ بَدَأَ بِحَدِّ الزَّنَى، وَإِنْ شَاءَ بِالْقَطْعِ) لِثَبُوتِهِمَا بِالْكِتَابِ (وَيُؤَخَّرُ حَدُّ الشُّرْبِ) لِثَبُوتِهِ بِاجْتِهَادِ الصَّحَابَةِ، وَلَوْ فَقْأً أَيْضاً بَدَأَ بِالْفَقْءِ، ثُمَّ بِالْقَذْفِ، ثُمَّ يُرْجَمُ لَوْ مُحَصَّنًا

[١٨٧٦٤] (قَوْلُهُ: غَيْرَ مُحَصَّنٍ) يَأْتِي (٣) مُحْتَرِزُهُ قَرِيبًا.

[١٨٧٦٥] (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الْمُتَّحِدِ) فَإِنَّهُ يَتَدَاخَلُ كَمَا مَرَّ^(٤) آنفًا، وَيَأْتِي (٥) آخِرَ الْبَابِ بَيَانُهُ.

[١٨٧٦٦] (قَوْلُهُ: وَلَا يُوَالِي) الظَّاهِرُ أَنَّهُ مَبْنِيٌّ لِلْمَجْهُولِ، لِنِسَابِ قَوْلِهِ قَبْلَهُ: ((يُقَامُ عَلَيْهِ الْكُلُّ))، وَيُحْتَمَلُ بِنَاوُهُ لِلْفَاعِلِ، وَكَذَا قَوْلُهُ: ((فَيُبْدَأُ)) لَكِنَّهُ خِلَافُ الْمُتَبَادِرِ مِنْ عِبَارَةِ "الشَّارِحُ"؛ حَيْثُ لَمْ يَفْسِّرْهُ بِالْإِمَامِ، بَلْ فُسِّرَ بِهِ الضَّمِيرُ الْبَارِزَ فَقَطْ، وَإِلَّا كَانَ الْمُنَاسِبُ تَقْدِيمَهُ، فَافْهَم.

[١٨٧٦٧] (قَوْلُهُ: لِحَقِّ الْعَبْدِ) أَيِ: لِمَا فِيهِ مِنْ حَقِّ الْعَبْدِ، وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ فِيهِ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى.

[١٨٧٦٨] (قَوْلُهُ: وَلَوْ فَقْأً) أَيِ: فَقْأً عَيْنَ رَجُلٍ، "نَهْر"^(٦)، وَالَّذِي يَظْهَرُ أَنَّ الْمُرَادَ بِهِ ذَهَابُ الْبَصَرِ، "رَمَلِي"، أَيِ: لَا إِذْهَابَ الْحَدِيقَةَ؛ لِأَنَّهُ لَا يُمْكِنُ فِيهِ الْقَصَاصُ؛ إِذِ الْمُرَادُ أَنَّهُ لَوْ فَعَلَ مَعَ هَذِهِ الْجَنَائِيَّاتِ مَا يَوْجِبُ الْقَصَاصَ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ مِنْ إِذْهَابِ الْبَصَرِ وَنَحْوِهِ، فَيُبْدَأُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ خَالِصُ حَقِّ الْعَبْدِ ثُمَّ بِالْقَذْفِ؛ لِأَنَّهُ مُشَوِّبٌ بِحَقِّهِ.

[١٨٧٦٩] (قَوْلُهُ: لَوْ مُحَصَّنًا) أَمَّا لَوْ غَيْرَ مُحَصَّنٍ فَإِنَّهُ يُخَيَّرُ؛ لِأَنَّهُ يُقَامُ عَلَيْهِ الْكُلُّ وَلَا يُلْغَى شَيْءٌ

كَمَا مَرَّ^(٧).

(١) فِي "و": ((بَيْنَهُمَا)).

(٢) فِي "و": ((وَيُبْدَأُ)).

(٣) الْمَقُولَةُ [١٨٧٦٩] قَوْلُهُ: ((لَوْ مُحَصَّنًا)).

(٤) ١٦٨٥ - "دَر".

(٥) الْمَقُولَةُ [١٨٨٦٧] قَوْلُهُ: ((وَمُفَادَهُ إِخْرَجَ)).

(٦) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٣٠٩/ب.

(٧) انْظُرِ "الدَّر" فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ.

ولغا غيرها، "بحر"^(١). وفي "الحاوي القدسي"^(٢): ((ولو قَتَلَ ضَرْبَ لِلْقَذْفِ، وَضُمِّنَ لِلسَّرْقَةِ، ثُمَّ قُتِلَ، وَتُرِكَ مَا بَقِيَ، وَيُؤْخَذُ مَا سَرَقَهُ مِنْ تَرْكِهِ لِعَدَمِ قَطْعِهِ))، "نهر"^(٣). (ولا يُطَالِبُ وَلَدٌ) أي: فرغ وإن سفل.....

١٨٧٧٠١ (قوله: ولغا غيرها) هو حَدُّ السَّرْقَةِ والشُّرْبِ؛ لَأَنَّهُ مُحْضٌ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، وَقَدْ فَاتَ حَتُّهُ.

١٨٧٧١١ (قوله: وضمن للسرقة) يُعْنِي عَنْهُ مَا ذَكَرَهُ بَعْدَهُ، وَقَيَّدَ بِالضَّمَانِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُقْطَعُ؛ لِأَنَّ الْقَطْعَ حَقُّهُ تَعَالَى.

١٨٧٧٢١ (قوله: وترك ما بقي) أي: حَدُّ السَّرْقَةِ والشُّرْبِ، كَمَا لَوْ لَمْ يَوْجَدْ مَعَ الْقَتْلِ غَيْرُهُمَا، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٤): ((وَمَتَى اجْتَمَعَتِ الْحُدُودُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، وَفِيهَا قَتْلُ نَفْسٍ، قُتِلَ وَتُرِكَ مَا سِوَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ الرَّجْرُلَ لَهُ وَغَيْرِهِ، وَأَتَمُّ مَا يَكُونُ بِاسْتِيفَاءِ النَّفْسِ، وَالِاسْتِغَالُ بِمَا دُونَهُ لَا يَفِيدُ)) اهـ. وَفِي أَحْكَامِ الدِّينِ مِنَ الْأَشْبَاهِ"^(٥) مَا نَصَّهُ: ((وَلَمْ أَرِ إِلَى الْآنَ مَا إِذَا اجْتَمَعَ قَتْلُ الْقِصَاصِ وَالرَّدَّةِ وَالزَّئِي، وَيَنْبَغِي تَقْدِيمُ الْقِصَاصِ قَطْعًا لِحَقِّ الْعَبْدِ، وَمَا إِذَا اجْتَمَعَ قَتْلُ الزَّئِي وَالرَّدَّةِ وَيَنْبَغِي تَقْدِيمُ الرَّجْمِ؛ لِأَنَّ بِهِ يَحْصُلُ مَقْصُودُهُمَا، بِخِلَافِ مَا إِذَا قُدِّمَ قَتْلُ الرَّدَّةِ فَإِنَّهُ يَفُوتُ الرَّجْمُ)) اهـ. ١٨٧٧٣١ (قوله: لعدم قطعه) فَإِنَّ الضَّمَانَ إِنَّمَا يَسْقُطُ لِمَقْصُودِهِ وَلَمْ يَوْجَدْ، "نهر"^(٦).

(قوله: ولم أر إلى الآن ما إذا اجتمع قتل القصاص والرَّدة والزَّئِي) فِيهِ: أَنَّهُ بِالرَّدَّةِ سَقَطَ الْإِحْصَانُ فَلَا رَجْمَ، فَلَمْ يَجْتَمِعِ الثَّلَاثُ، وَفِي الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ سَقَطَ قَتْلُ الزَّئِي بِالرَّدَّةِ فَلَمْ يَجْتَمِعَا.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٤٣/٥.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ق ١٥٣/أ.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٣١٠/أ بتصرف.

(٤) "النهر" كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣١٠/أ.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث - الجمع والفرق - ما يقدم على الدِّين وما يؤخر عنه ص ٢٩٤.

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣١٠/أ.

(وعبدُ أباهُ) أي: أصله وإن علا (وسَيِّدُهُ) لفٌ ونشرٌ مرتَّبٌ (بِقَذْفِ أُمِّهِ الحَرَّةِ المسلمَةِ) المحصنة (فلو كان لها ابنٌ من غيرِهِ) أو أبٌ أو نحوهُ (مَلَكَ الطَّلَبَ) في "النَّهْرِ"^(١): ((وإذا سقطَ عنه الحدُّ عَزَّرَ.....))

[١٨٧٧٤] (قوله: وعبدُ) الواوُ بمعنى أو، فلذا أفردَ الضَّمِيرَ بعدهُ، تأملْ.

[١٨٧٧٥] (قوله: أي: أصله وإن علا) ذكرًا كان أو أنثى، فلا يطالبُ أباهُ أو جدُّه وإن علا، وأُمَّهُ وَجَدَّتُهُ وإن علَّت، "بحر"^(٢).

[١٨٧٧٦] (قوله: بقذفِ أُمِّهِ) [١٦٩ق/ب] أي: المَيِّتَةِ، "نهر"^(٣)، فلو حيَّةٌ كانت المطالبةُ لها كما مرَّ^(٤)، قال في "البحر"^(٥): ((وأشارَ إلى أنَّهما أي: الولدَ والعبدَ لا يطالبانِ بقذفِهما بالأولى)) اهـ. أي: بقذفِ الأبِ والمولى لهما.

[١٨٧٧٧] (قوله: المحصنةُ) عَلِمَ منه أنَّه لا بدُّ أن تكونَ حرَّةً.

[١٨٧٧٨] (قوله: أو نحوهُ) أي: كالأمِّ وغيرها ممَّا يقعُ القذفُ في نسبهِ كما مرَّ^(٦) بيانهُ.

[١٨٧٧٩] (قوله: مَلَكَ الطَّلَبَ) أي: حيثُ لم يكن مملوكًا للقاذفِ، فسقوطُ حقِّ بعضهم لا يُوجبُ سقوطَ حقِّ الباقين، "بحر"^(٧)، وقَيَّدَ بقوله: ((للقاذفِ)) لأنَّه لو كان مملوكًا لغيرِهِ له الطَّلَبُ، كما أفادَهُ أبو السَّعُودِ الأزهريُّ^(٨).

[١٨٧٨٠] (قوله: عَزَّرَ) ذكرَهُ في "النَّهْرِ"^(٩) بحثًا - أخذًا ممَّا في "القنية"^(١٠) -: ((لو قالَ لآخر:

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٨/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٨/٥ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٩/ب.

(٤) المحقولة [١٨٧٥٤] قوله: ((بل فائدته في المطالبة)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

(٦) ص ١٦٥ - "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

(٨) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٧٩/٢.

(٩) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٨/ب.

(١٠) "القنية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٦٠/ب.

بل بشتّم ولديه يُعزّرُ)). (ولا إرث) فيه.....

يا حرام زاده لا يُحدّ، ولو قاله الوالد لولديه يُعزّرُ، فإذا وجب التعزيرُ بالشّتْم فبالقذفِ أولى، فقوله - في "البحر"^(١): وفي نفسي منه شيءٌ لتصرّيحهم بأنّ الوالد لا يُعاقبُ بسبب ولديه، فإذا كان القذفُ لا يُوجبُ عليه شيئاً فالشّتْم أولى - ممنوع))، "نهر" ووجه المنع: أنّ الأولوية بالعكس كما علمته، ولا يلزم من سقوط الحدّ بالقذف سقوطُ التعزيرِ به؛ لسقوط الحدّ بشبهة الأبوة، لكون الغالب فيه حقّ الله تعالى، بخلاف التعزير، ولأنّه لا يلزم من سقوط الأعلى سقوطُ الأدنى، لكن لا يخفى أنّ قولهم: ((لا يُعاقبُ الوالدُ بسبب ولديه)) يشملُ التعزيرَ؛ لأنّه عقوبة، فبقي توقّفُ صاحب "البحر" على حاله، وقد يُجاب بأنّ القاضي لم يعاقبه لأجل ولديه بل لمخالفته أمر الله تعالى.

(١٨٧٨١) (قوله: ولا إرث فيه) أي: إذا مات المَقْدُوفُ قبل إقامة الحدّ على القاذف أو بعد إقامة بعضه بطل الحدّ، وليس لوارثه إقامته، وهذا بخلاف ما إذا كان المَقْدُوفُ ميتاً فإنّ الطلّب

(قوله: لكن لا يخفى أنّ قولهم: ((لا يُعاقبُ الوالدُ بسبب ولديه)) يشملُ التعزيرَ؛ لأنّه إلخ) يؤيّد توقّفه أيضاً استدلالهم على امتناع حدّ الوالد بقوله تعالى: ﴿ولا تقل لهما أف﴾، وتضرّره بالتعزير أشدّ من تضرّره بالتأفّف، ثم إنّ الظاهر اعتماد ما في "البحر"؛ لموافقته لتصرّيحهم، وعدم اعتماد ما في "القنية"؛ لمخالفته له، فلا يُعول على ما فيها، وما أجاب به "الحشّي" غير دافع؛ فإنّه غير المراد بقولهم المذكور الذي صرّحوا به، نعم يوافق ما بحثه في "النهر" ما يأتي في التعزير، من أنّه يُعزّرُ بشتّم ولديه، وقذفه، وبقذف مملوكه ولو أمّ ولديه، ولعله مبني على ما في "القنية".

(قوله: أي: إذا مات المَقْدُوفُ قبل إقامة الحدّ على القاذف أو بعد إقامة بعضه بطل الحدّ، وليس لوارثه إقامته إلخ) قال "الرّملي": الظاهر أنّ التعزير أيضاً لا يورث، مستدلاً بما ذكره من تعليل بطلان الشفاعة بموت الشفيع من أنّها مجرد رأي، وهو صفته، فلا يورث عنه الحدّ. "سندي". وقال قبل ذلك: إنّما يرث العبدُ حقّ العبد بشرط كونه مالاً، أو ما يتصلّ بالمال كالكفالة، أو فيما ينقلب إلى المال كالقصاص. الحدّ "فتح". وهذا مؤيّد لبحث "الرّملي"، لكن ذكر "الرّليعي" في باب الرهن موضع في يد عدل عند قول "الكنز": وتطلّ بموت الوكيل ((حتى لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه، وعن "أبي يوسف": أنّ وصي الوكيل يقوم مقامه، فيمليّ بيعه؛

خلافاً لـ: "الشافعي" (ولا رجوع) بعد إقرار (ولا اعتياض) أي: أخذ عوض،.....

يثبت لأصوله وفروعه أصالة^(١) بطريق الإرث، وتماؤه في "البحر"^(٢).

١٨٧٨٢٦ (قوله: خلافاً لـ "الشافعي") الأولى ذكره بعد قوله: ((فيه وعنه))؛ لأنَّ الخلاف في الكل، ومبنى الخلاف أنَّ الغالب في حدِّ القذفِ حقُّ الشرع عندنا، وعنده حقُّ العبد، فعنده يورث، ويصحُّ الرجوعُ عنه، والعفو، والاعتياضُ نظراً إلى جانبِ حقِّ العبد، وعندنا بالعكسِ نظراً إلى جانبِ حقِّه تعالى، وبيانُ تحقيقِ ذلك في "الفتح"^(٣).

١٨٧٨٣ (قوله: ولا اعتياض) مقتضاه أنَّ القاذفَ إذا دفع شيئاً للمقذوفِ ليسقطَ حقُّه رجعَ به، قال المولى "سري الدين"^(٤) في "حواشي الزيلعي": ((وهل يسقطُ الحدُّ؟ إنَّ كانَ ذلكَ بعدَ ما رُفِعَ

لأنَّ الوكالةَ لازمةٌ هنا فيملكُ الوصيُّ، كالمضاربِ إذا ماتَ والمالُ عروضٌ يملكُ وصيُّ المضاربِ بيعها؛ لما أنَّه لازمٌ بعدما صارَ عروضاً قلنا: الوكالةُ حقٌّ على الوكيلِ فلا يورثُ عنه؛ لأنَّ الإرثَ يجري في حقِّه لا في حقِّ عليه، فوجبَ القولُ بطلانها، بخلافِ المضاربة؛ لأنها حقُّ المضاربِ، فتقومُ الورثةُ مقامه فيه (إخ) اهـ. ونحوه في شروح "الهداية"، ومقتضاه جريانُ الإرثِ في التعزيرِ، لكن نقلَ "المحشي" في فروع كتاب الوصايا عن "الملحيط" ما نصّه: ((حقُّ الغرماءِ والورثةُ يتعلّقُ بما يجري فيه الإرثُ، وهو الأعيانُ، ولا يتعلّقُ بما لا يجري فيه الإرثُ كالمنافعِ وما ليسَ بمالٍ؛ لأنَّ الإرثَ يجري بما يبقى زمانين، لينتقلَ بالموتِ إليهم من جهةِ الميتِ، والمنافعُ لا تبقى زمانين)) اهـ. قال: واعترضَ هذا الحصرَ "البيري" بالقصاصِ إخ، وأجيبَ عنه: بأنَّه في حكمِ المالِ لا انقلابه إليه.

(قوله: ومبنى الخلاف أنَّ الغالب في حدِّ القذفِ حقُّ الشرع عندنا، وعنده حقُّ العبدِ إخ) لا تحريز فيما قاله؛ فإنَّ مقتضى كونِ الغالبِ حقِّه تعالى أن يصحَّ الرجوعُ عنه بعد الإقرار به، ومقتضى ما قاله "الشافعي" أن لا يصحَّ، عكس ما قاله "المحشي"، مع أنَّ الحكمَ في المنهيين ما ذكره عنهما.

(١) ((لا)) ساقطة من "أ".

(٢) انظر "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٧/٥.

(٤) لعنه محمد بن إبراهيم الدروري المصري، الملقب بسري الدين والمعروف بابن الصّانغ، قاضي القدس (ت ١٠٦٦ هـ).

("م خلاصة الأثر" ٣١٦/٣، "هدية العارفين" ١/٣٨٤ وفيه وفاته ١٠٦٩ هـ).

ولا صلح، ولا عفو (فيه وعنه).....

إلى القاضي لا يسقط، وإن كان قبله سقط، كذا في "فصول العمادي" (١) اهـ.
قلت: ينبغي أن يكون العفو على هذا التفصيل، ولا ينافيه قولهم: إنه لا يطل بالعفو لحمله على ما بعد المرافعة، "أبو السعود" (١).

أقول: والمنقول خلافة، ففي "الخانية" (٢): ((ولا يسقط هذا الحد [١٧٠/٤] بالعفو ولا بالإبراء بعد ثبوته، وكذا إذا عُفي قبل الرفع إلى القاضي)) اهـ.

[١٨٧٨٤] (قوله: ولا صلح) فلا يجب المال، وسقوط الحد على التفصيل السابق، أفاده "المصنف" (٣)، وأورد أن الصلح هو الاعتياض فلا وجه لذكره بعده، وأجيب بأن الاعتياض يعم عقد البيع بخلاف الصلح، "ط" (٤).

[١٨٧٨٥] (قوله: ولا عفو) فلا يسقط الحد بعد ثبوته إلا أن يقول المذنب: لم يذنبني، أو: كذب شهودي، فيظهر أن القذف لم يقع (٥) موجباً للحد، لا أنه وقع ثم سقط، وهذا كما إذا صلّقه المذنب: "فتح" (٦).

[١٨٧٨٦] (قوله: فيه) متعلق بـ ((رجوع))، وقوله: ((وعنه))، متعلق بـ ((اعتياض)) وما بعده،

(قوله: وسقوط الحد على التفصيل السابق إلخ) مقتضى الوجه عدم سقوط الحد بالصلح أصلاً كما قاله في العفو.

(قوله: متعلق بـ ((رجوع))، وقوله: ((وعنه)) متعلق بـ ((اعتياض)) إلخ) وأقول: يجوز تعلق كل من الجارين والمجرورين بكل من الاعتياض والصلح والعفو. اهـ "سندي".

(١) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حد القذف ٣٨٠/٢.

(٢) "الخانية": كتاب الحدود - فصل في حد القذف ٤٧٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١/٢٢٨ ب.

(٤) "ط": كتاب الحدود - باب حد القذف ٤٠٨/٢.

(٥) في "٣": ((يكن)).

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ٩٧/٥ - ٩٨ بتصرف.

نعم لو عفا المقذوفُ فلا حَدٌّ لا لصحة العفو بل لتركِ الطَّلَبِ، حتى لو عادَ وطلبَ حَدًّا، "شُئِنِي". و لذا لا يَتِمُّ الحدُّ إلا بحضرته. (قَالَ لآخر: يا زاني فقال الآخرُ:) لا (بل أنتَ حَدًّا).....

ففيه لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

[١٨٧٨٧] (قوله: نعم لو عفا إلخ) فيه ردٌّ على بعض معاصري صاحبِ "البحر" حيثُ توهَّم مِن عدمِ صحَّةِ العفو أنَّ القاضي يقيمُ الحدَّ عليه مع عفوِ المقذوفِ متمسِّكاً بقولِ "الفتح" ^(١): ((لا يصحُّ العفو ويحدُّ))، قال في "البحر" ^(٢): ((وهو غلطٌ فاحشٌ، ففي "المبسوط" ^(٣) لا يكونُ للإمام أن يستوفيه؛ لأنَّ الاستيفاءَ عند طلبه وقد تركه، إلَّا إذا عادَ وطلبَ فحينئذٍ يقيمُ الحدَّ؛ لأنَّ العفو كان لغواً، فكأنَّه لم يخاصم)). اهـ. قال ^(٤): ((فتعيَّن حملُ ما في "الفتح" على ما إذا عادَ وطلبَ)) اهـ.

[١٨٧٨٨] (قوله: ولذا إلخ) دليلٌ لآخرٍ لصاحبِ "البحر" ^(٥) استدلالٌ به على الردِّ المذكورِ، وهو ما في "كافي الحاكم": ((لو غابَ المقذوفُ بعد ما ضربَ بعضُ الحدِّ لم يَتِمَّ الحدُّ إلَّا وهو حاضرٌ لاحتمالِ العفو، فالعفو الصَّريحُ أَوْلَى)).

[١٨٧٨٩] (قوله: حدًّا) أي: المبتدئ والمُجيب؛ لأنَّ كلاَّ منهما قَذَفَ صاحبه، أمَّا الأوَّلُ فظاهر، وكذا الثاني؛ لأنَّ معناه: لا بل أنتَ زانٍ؛ إذ هي كلمةٌ عطفٌ يُستدرَكُ بها ^(٦) الغلطُ، فيصيرُ المذكورُ في الأوَّلِ خبراً لِمَا بعدَ بل، "بحر" ^(٧)، ولا يُحدَّدانِ إلَّا بطلبِهما ولو بعدَ العفوِ والإسقاطِ كما مرَّ ^(٨)،

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٧/٥.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٣) "المبسوط": كتاب الخنود - باب الشهادة في القذف ١١٠/٩ - ١١١.

(٤) أي في "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٦) في في "الأصل" و"ب" و"م": ((٤)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٣٩/٥.

(٨) المحقولة [١٨٧٨٧] قوله: ((نعم لو عفا إلخ)).

لغلبةِ حقِّ الله تعالى فيه (بخلافِ ما لو قالَ له مثلاً: يا خبيثُ فقالَ: بل أنتَ) لم يُعزَّر؛
لأنَّه حقُّهما، وقد تساويا ف (تكافأ) بخلافِ ما سيحييء^(١) لو تشامتا بينَ يديِ القاضي
أو تضاربا لم يتكافأ؛ لهتكِ مجلسِ الشرع، ولتفاوتِ الضربِ.....

وَقَرَّرَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢) خِلَافاً لِمَا يُوْهَمُهُ كَلَامُ "الْفَتْحِ"^(٣).

١٨٧٩٠٦ (قوله: لغلبةِ حقِّ الله تعالى) فلو جُعِلَ قصاصاً يلزمُ إسقاطُ حقِّه تعالى وهو لا يجوزُ،

"بِحَرْ" ^(٤).

قلت: ولعلَّ اشتراطَ الطلبِ ولو بعدَ الثبوتِ بالنظرِ إلى ما فيه من حقِّ العبدِ.

١٨٧٩١١ (قوله: مثلاً) أي: من كلِّ لفظٍ غيرِ موجبٍ لحدِّ.

١٨٧٩٢١ (قوله: ما سيحييء) أي: في بابِ التعزيرِ.

١٨٧٩٣١ (قوله: أو تضارباً) أي: ولو في غيرِ مجلسِ القاضي، كما يفيدُه كَلَامُ "الْبَحْرِ"

والتعليلُ المذكورُ.

١٨٧٩٤١ (قوله: لم يتكافأ) فيعزَّرُهُما، ويبدأُ بتعزيرِ المبتدئِ منهما؛ لأنَّه أظلمُ كما سيحييء^(٥).

١٨٧٩٥١ (قوله: لهتكِ مجلسِ الشرع) أي: هتكِ احترامِه، فلم يكنْ ذلكَ محضَ حقِّهما حتَّى

يعتبرُ التساويَ فيه، وقوله: ((ولتفاوتِ الضربِ)) علةٌ لقوله: ((أو تضارباً))، ففيه لفٌّ ونشْرٌ مرتَّبٌ.

مطلبٌ: هل للقاضي العفوُ عن التعزيرِ؟

(تنبيهٌ)

٤/ق ١٧٠/ب] لو تشامتا بينَ يديِ القاضي هل له العفوُ عنهما؟ قالَ في "النَّهْرِ"^(٦): ((لم أرهُ،

(١) ص ٢٢٤ - "در".

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١٠١/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٠/٥.

(٥) ص ٢٢٤ - "در".

(٦) "النهر" كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٩/أ بتصرف.

(ولو قاله لِعَرْسِيهِ) وهو من أهلِ الشَّهادة.....

والظَّاهرُ لا، بخلافِ قولِهِ: أَخَذَتِ الرَّشُوَّةَ مِنْ خَصْمِي وَقَضَيْتَ عَلَيَّ، فقد صرَّحوا بأنَّ لَهُ أَنْ يَعْفوَ، والفرقُ بَيْنَ)) اهـ.

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ لأنَّهما إذا تشاتَمَا استوفيا حَقَّهُما، لكنَّهما أحلَّا بجرْمَةِ مجلسِ القاضي، فبقيَ مجردُ حقِّه فصارَ بمنزلةِ قولِهِ: ((أَخَذَتِ الرَّشُوَّةَ)) فلهُ العفوُ، يدلُّ عليه^(١) ما في "الولوالجِيَّة"^(٢): ((لو تشاتَمَا بَيْنَ يَدَيْهِ ولم يتهَيَّا باللهي إنَّ حبْسَهُما وعزْرَهُما فهو حسنٌ؛ لئلاَّ يَحْتَرَى بذلكَ غَيْرُهُما فيذهبَ ماءُ وجهِ القاضي، وإنَّ عفاَ عنهما فهو حسنٌ؛ لأنَّ العفوَ مندوبٌ إليه في كلِّ أمرٍ)) اهـ. وسندُكُ^(٣) في التَّعْزِيرِ الاختلافَ في أنَّ الإمامَ هل لَهُ العفوُ؟ والتَّوفِيقُ لصاحبِ "القنية"^(٤) بأنَّ لَهُ ذلكَ في الواجبِ حقًّا لله تعالى، بخلافِ ما كانَ لُجْنايَةٍ على العبدِ فإنَّ العفوَ فيه للمجنيِّ عليه، والظَّاهرُ أنَّ تشاتَمَهُما عندَ القاضي، وقولُهُ: ((أَخَذَتِ الرَّشُوَّةَ)) اجتمعَ فيه حقُّ الشَّرْعِ معَ حقِّ العبدِ وهو القاضي، وترجَّحَ فيه حقُّه فكانَ حقُّ عبيدٍ، كما يفيدُهُ كلامُ "الولوالجِيَّة"، وإلاَّ لم يكنْ لَهُ العفوُ، تأمل.

[١٨٧٩٦] (قولُهُ: ولو قاله لِعَرْسِيهِ) أي: لو قالَ لزوجَتِهِ: يا زانيةُ.

[١٨٧٩٧] (قولُهُ: وهو من أهلِ الشَّهادة) فَيَدُّ بِهِ لَأَنَّهُ إذا لم يكنْ أهلاً لها لا يكونُ موجبُ قَذْفِهِ لعاناً بل حَدًّا فَيُحَدُّ اهـ. "ح"^(٥) عن "إيضاحِ الإصلاح" لـ "ابن كمال"، أي: فَيُحَدُّ كُلُّ منهما بطلبِهِما^(٦)، كما لو قاله لغيرِ عرسِهِ، وهو المسأَلَةُ المارَّةُ^(٧).

(١) ((عليه)) ساقطة من "الأصل".

(٢) "الولوالجِيَّة": كتاب القضاء - الفصل الثاني فيما يوجبُ الحبْسَ والملازمةَ وفيما لا يوجبُ ق ٢١٥/٢ بتصرف.

(٣) المقالة [١٩٠٠٥] قوله: ((فلا عفو فيه)).

(٤) "القنية": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ق ٦١/ب.

(٥) "ح": كتاب الحدود - باب حَدِّ القَذْفِ ق ٢٥٤/أ.

(٦) ((بطلبِهِما)) ساقطة من "٦".

(٧) في هذه الصحيحة وما بعدها "در".

(فَرَدَّتْ بِهِ حُدَّتْ، وَلَا لِعَانٍ الْأَصْلُ: أَنَّ الْحَدَّيْنِ إِذَا اجْتَمَعَا وَفِي تَقْدِيمِ أَحَدِهِمَا إِسْقَاطُ الْآخَرِ وَجَبَ تَقْدِيمُهُ احْتِيَالًا لِلدَّرءِ، وَاللِّعَانُ فِي مَعْنَى الْحَدِّ، وَلِذَا قَالُوا: لَوْ قَالَ لَهَا: يَا زَانِيَةُ بَنَتَ الرَّأْيِيَّةَ بُدِيءٌ بِالْحَدِّ لَيَنْتَفِيَّ اللَّعَانُ (وَلَوْ قَالَتْ) فِي جَوَابِهِ: (زَنِيتُ بكَ) أَوْ مَعَكَ (هُدِرَا) أَي: الْحَدُّ وَاللِّعَانُ لِلشَّكِّ،.....

[١٨٧٩٨٦] (قَوْلُهُ: فَرَدَّتْ بِهِ) أَي: بِذَلِكَ اللَّفْظِ، بَأَنَّ قَالَتْ: بَلْ أَنْتَ.

[١٨٧٩٩٦] (قَوْلُهُ: وَلَا لِعَانٍ) لِأَنَّهَا لَمَّا حُدَّتْ فِي الْقَذْفِ لَمْ تَبْقَ أَهْلًا لِلْعَانِ؛ لِأَنَّهُ شَهَادَةٌ، وَلَا شَهَادَةٌ^(١) لِلْمَحْدُودِ فِي قَذْفٍ.

[١٨٨٠٠٠] (قَوْلُهُ: الْأَصْلُ: (لِخِ) جَوَابٌ عَمَّا قَدْ يُقَالُ: لِمَ قَدَّمَ حَدَّهَا حَتَّى سَقَطَ اللَّعَانُ؟ مَعَ أَنَّهُ

لَوْ قَدَّمَ اللَّعَانَ لَا يَسْقُطُ حَدُّ الْقَذْفِ عَنْهَا؛ لِأَنَّ حَدَّ الْقَذْفِ يَجْرِي عَلَى الْمَلَاعِنَةِ، كَمَا فِي "الْفَتْح"^(٢).

[١٨٨٠١٦] (قَوْلُهُ: وَاللِّعَانُ فِي مَعْنَى الْحَدِّ) اسْتِثْنَاءٌ لِيَبَانَ دُخُولُ الْمَسْأَلَةِ تَحْتَ هَذَا الْأَصْلِ، فَافْهَم.

[١٨٨٠٢١] (قَوْلُهُ: وَلِذَا) أَي: لِكَوْنِهِ فِي مَعْنَى الْحَدِّ.

[١٨٨٠٣١] (قَوْلُهُ: بُدِيءٌ بِالْحَدِّ (لِخِ) الْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: ((بُدِيءٌ بِالْحَدِّ يَنْتَفِيَّ اللَّعَانُ))؛ لِأَنَّ الْبِدَاءَ

بِالْحَدِّ مَوْقُوفَةٌ عَلَى مَخَاصِمَةِ الْأَمِّ أَوَّلًا، فَيَسْقُطُ اللَّعَانُ لِأَنَّهُ بَطَلَتْ شَهَادَةُ الرَّجُلِ، أَمَّا لَوْ خَاصَمَتِ الْمَرْأَةُ أَوَّلًا فَلَا عَنَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا، ثُمَّ خَاصَمَتِ الْأُمَّ يُحَدُّ الرَّجُلُ لِلْقَذْفِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣).

[١٨٨٠٤٦] (قَوْلُهُ: وَلَوْ قَالَتْ فِي جَوَابِهِ) أَي: فِي جَوَابِ قَوْلِ الزَّوْجِ لَهَا: يَا زَانِيَةُ.

[١٨٨٠٥١] (قَوْلُهُ: لِلشَّكِّ) لِأَنَّهُ يَحْتَمَلُ أَنَّهَا أَرَادَتْ بِهِ مَا قَبْلَ النِّكَاحِ، فَتُحَدُّ لِقَذْفِهَا وَلَا لِعَانَ

لِنَصْدِيقِهَا إِيَّاهُ، أَوْ مَا كَانَ مَعَهُ بَعْدَ النِّكَاحِ وَأُطْلِقَتْ عَلَيْهِ زَنَى لِلْمَشَاكِلَةِ، فَيَجِبُ اللَّعَانُ دُونَ الْحَدِّ لَوْجُودِ الْقَذْفِ [٤/١٧١ق/١] مِنْهُ وَعَدَمِهِ مِنْهَا، وَالْحَكْمُ بِتَعْيِينِ أَحَدِهِمَا بَعْضُهُ مَتَعَدِّرٌ، فَوَقَعَ الشَّكُّ فِي كُلِّ مَن وَجُوبِ اللَّعَانِ وَالْحَدِّ، فَلَا يَجِبُ وَاحِدُ مِنْهُمَا بِالشَّكِّ، حَتَّى لَوْ زَالَ الشَّكُّ بِأَنَّ قَالَتْ:

١٧٣/٣

(١) ((وَلَا شَهَادَةٌ)) سَاقِطٌ مِنْ "الْأَصْلِ".

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/١٠٢.

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٤٠.

قَيَّدَ بِالْخُطَابِ؛ لِأَنَّهَا لَوْ أَجَابَتْهُ: ب: أَنْتَ أَزْنَى مِنِّي حَدٌّ وَحْدَهُ^(١)، "خَانِيَّة"^(٢). (ولو كانَ) ذَلِكَ (مع أَجْنَبِيَّةٍ حَدَّتْ دُونَهُ) لِتَصْدِيقِهَا. (أَقَرَّ بَوْلِدٍ ثُمَّ نَفَاهُ.....

قَبْلَ أَنْ أَتْرُوجَكَ أَوْ كَانَتْ أَجْنَبِيَّةٌ حَدَّتْ فَقَطْ، وَهُوَ ظَاهِرٌ أَه. "نَهْر"^(٣) وَغَيْرُهُ.

[١٨٨٠٦] (قَوْلُهُ: قَيَّدَ بِالْخُطَابِ) أَي: بِكَافِ الْخُطَابِ، فَافْهَم.

[١٨٨٠٧] (قَوْلُهُ: حَدٌّ وَحْدَهُ) فِي بَعْضِ النُّسخ: حَدٌّ وَحْدَتْ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ؛ لِأَنَّ الَّذِي فِي "الْخَانِيَّة"^(٤) أَنْ قَوْلُهُ: أَنْتَ أَزْنَى مِنِّي لَيْسَ بِقَذْفٍ؛ لِمَا قَدَّمَاهُ^(٥): ((مِنْ أَنْ مَعْنَاهُ: أَنْتَ أَقْدَرُ عَلَى الرَّئْيِ))، نَعَمْ عَلَى مَا مَرَّ^(٥) عَنْ "الظَّهْرِيَّة": مِنْ أَنَّهُ قَذْفٌ تُحَدُّ هِيَ أَيْضاً، وَقَدْ يُقَالُ: إِنَّ الْحَدَّ عَلَيْهَا وَحْدَهَا؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ قَذْفًا يَكُونُ تَصْدِيقًا لَهُ فِي أَنَّهَا زَانِيَةٌ عَلَى مَا هُوَ الْأَصْلُ فِي ((أَفْعَلِ التَّفْضِيلِ)) مِنْ اقْتِضَائِهِ الْمِشَارَكَةَ وَالزِّيَادَةَ، تَأَمَّلْ.

[١٨٨٠٨] (قَوْلُهُ: وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ) أَي: الْمَذْكُورُ مِنْ قَوْلِهِ: ((يَا زَانِيَةُ)) وَرَدَّهَا يَقُولُهَا:

((زَيْنْتُ بَكَ)).

[١٨٨٠٩] (قَوْلُهُ: حَدَّتْ) لِرُوَالِ الشُّكِّ كَمَا مَرَّ^(٦).

[١٨٨١٠] (قَوْلُهُ: لِتَصْدِيقِهَا) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((دُونَهُ)) أَي: لَا يُحَدُّ هُوَ أَيْضاً؛ لِأَنَّهَا صَدَّقَتْهُ.

(قَوْلُ "الشَّارَحِ": لِأَنَّهَا لَوْ أَجَابَتْهُ ب: أَنْتَ أَزْنَى مِنِّي حَدٌّ وَحْدَهُ، "خَانِيَّة") لَا يَظْهَرُ وَجُوبُ الْحَدِّ عَلَيْهِ؛ فَإِنَّ الْكَلَامَ فِيمَا لَوْ قَذَفَ زَوْجَتَهُ، وَمَوْجِبُهُ اللَّعَانُ، وَنَصُّ عِبَارَتِهَا: ((وَلَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ زَانِيَةٌ، فَقَالَتْ: أَنْتَ أَزْنَى مِنِّي حَدُّ الرَّجُلِ وَحْدَهُ)) أَه. ثُمَّ رَأَيْتُ فِي حَاشِيَةِ "أَبْنِي السَّعُودِ" أَنَّ مَا عُرِّيَ ل: "الْخَانِيَّةِ" مُشْكِلاً، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ قَوْلَهُ: ((حَدُّ الرَّجُلِ وَحْدَهُ)) صَوَابُهُ: حَدَّتِ الْمَرْأَةُ فَقَطْ أَه.

(١) فِي "و": ((وَحْدَتْ))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ؛ وَقَدْ أَشَارَ إِلَيْهِ الْعَلَامَةُ "ابْنُ عَابِدِينَ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٢) "الْخَانِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي الْأَلْفَاظِ الَّتِي تَوْجِبُ الْحُدُودَ وَمَا لَا تَوْجِبُ إلخ ٤٧٦/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٩/أُ يَنْصَرَفُ.

(٤) "الْخَانِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي الْأَلْفَاظِ الَّتِي تَوْجِبُ الْحَدَّ وَمَا لَا تَوْجِبُ ٤٧٦/٣ يَنْصَرَفُ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٥) الْمَقُولَةُ [١٨٧٠ ٦] قَوْلُهُ: ((عَلَى مَا فِي "الظَّهْرِيَّةِ")).

(٦) الْمَقُولَةُ [١٨٨٠ ٥] قَوْلُهُ: ((لِلشُّكِّ)).

يلاعِنُ، وإن عَكَسَ حَدُّهُ لَلْقَذْفِ، (وَالْوَلَدُ لَهُ فِيهِمَا^(١)) لِإِقْرَارِهِ (وَلَوْ قَالَ: لَيْسَ بَابِنِي وَلَا بَابِنِكَ فَهَدَرْتُ) لِأَنَّهُ أَنْكَرَ الْوِلَادَةَ. (قَالَ لَامِرَأَوْ: يَا زَانِي حَدُّهُ اتِّفَاقًا؛ لِأَنَّ الْهَاءَ تَحْذِفُ لِلتَّرْخِيمِ (وَلِرَجُلٍ: يَا زَانِيَةُ لَا) وَقَالَ "مُحَمَّدٌ": يُحَدُّ؛ لِأَنَّ الْهَاءَ تَدْخُلُ لِلْمَبَالِغَةِ ك: عَلَّامَةٌ، قُلْنَا: الْأَصْلُ فِي الْكَلَامِ التَّذْكِيرُ. (وَلَا حَدُّ بِقَذْفٍ مِّنْ لِّهَا وَلَدٌ لَا أَبَ لَهُ) مَعْرُوفٌ.....

[١٨٨١١] (قَوْلُهُ: يِلَاعِنُ) لِأَنَّ النَّسَبَ لَزِمَهُ بِإِقْرَارِهِ، وَبِالنَّفْيِ بَعْدَهُ صَارَ قَاضِيًا لِرُجُوعِهِ فِيْلَاعِنُ،

"نَهْر"^(٢).

[١٨٨١٢] (قَوْلُهُ: وَإِنْ عَكَسَ) بَأَنَّ نِفَاهُ أَوَّلًا ثُمَّ أَقَرَّ بِهِ قَبْلَ اللَّعَانِ حَدُّ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَكْذَبَ نَفْسَهُ بَطَلَ اللَّعَانُ الَّذِي كَانَ وَجِبَ نَفْيِ الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهُ ضَرْوِيٌّ صِيرَ إِلَيْهِ ضَرْوَةَ التَّكَادُبِ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ، فَكَانَ خَلْفًا عَنِ الْحَدِّ، فَإِذَا بَطَلَ صِيرَ إِلَى الْأَصْلِ.

[١٨٨١٣] (قَوْلُهُ: لِإِقْرَارِهِ) أَي: سَابِقًا أَوْ لَاحِقًا، وَاللَّعَانُ يَصْحُبُ بِدُونِ قَطْعِ النَّسَبِ كَمَا يَصْحُبُ

بِدُونِ الْوَلَدِ، "بَحْر"^(٣).

[١٨٨١٤] (قَوْلُهُ: فَهَدَرْتُ) أَي: لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ حَدٌّ وَلَا لِعَانٌ، "بَحْر"^(٤).

[١٨٨١٥] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ أَنْكَرَ الْوِلَادَةَ) وَبِهِ لَا يَصِيرُ قَاضِيًا، وَلِذَا لَوْ قَالَ لِأُجْنَبِيٍّ: لَسْتُ بِأَبِنِ فُلَانٍ

وَفُلَانَةٍ وَهَمَا أَبَوَاهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ شَيْءٌ، "زَيْلَعِي"^(٥).

[١٨٨١٦] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْهَاءَ تَحْذِفُ لِلتَّرْخِيمِ) كَذَا عَلَّلَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٦)، وَعَلَّلَهُ فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٧)

بَأَنَّ الْأَصْلَ فِي الْكَلَامِ التَّذْكِيرُ.

[١٨٨١٧] (قَوْلُهُ: قُلْنَا: الْأَصْلُ الْخ) قَدْ عَلِمْتَ أَنَّ هَذَا تَعْلِيلُ الْمَسْأَلَةِ الْوِفَاقِيَّةِ، وَعَلَّلَ لَهُذَا

(١) فِي "و": ((بَيْنَهُمَا)).

(٢) "النَّهْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ق ٣٠٩/١.

(٣) "الْبَحْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤١/٥.

(٤) "الْبَحْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤١/٥ يَنْتَصِرِف.

(٥) "نَبِيْنِ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٠٥/٣.

(٦) "الْفَتْح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٩٠/٥.

(٧) "الْجَوْهَرَةُ النَّبَرَةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٥١/٢.

في بَلَدٍ الْقَذْفِ (أَوْ مَنْ لَاعَنْتَ بَوْلِدٍ) لِأَنَّهُ أَمَارَةُ الزَّوْنِي، (أَوْ) بِقَذْفِ (رَجُلٍ وَطِئَ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ بِكُلِّ وَجْهِ).....

في "الجوهرة"^(١) وغيرها بأنه أحوالُ كلامه فوصفَ الرَّجُلَ بصفةِ المرأة، وقالَ في "الفتح"^(٢): ((ولهما أَنَّهُ رَمَاهُ بِمَا يَسْتَحِيلُ مِنْهُ فَلَا يُحَدُّ، كَمَا لَوْ قَذَفَ مَجْبُوبًا، وَكَمَا لَوْ قَالَ: أَنْتَ مَحَلٌّ لِلزَّوْنِي لَا يُحَدُّ، وَكَوْنُ التَّاءِ لِلْمَبَالِغَةِ بِحَازٍ بَلْ هِيَ لِمَا عَهَدَ لَهَا مِنَ التَّائِيثِ، وَلَوْ كَانَ حَقِيقَةً فَالْحَدُّ لَا يَجِبُ بِالشَّكِّ)).

[١٨٨١٨] (قوله: في بَلَدٍ الْقَذْفِ) أي: لا في كُلِّ الْبِلَادِ، "بحر"^(٣)، وهذا أعمُّ مِنْ مَجْهُولِ النَّسَبِ؛ لِأَنَّهُ مَنْ لَا يَعْرِفُ لَهُ أَبٌ فِي مَسْقَطِ رَأْسِهِ، "شُرْبِلَالِيَّة"^(٤).

[١٨٨١٩] (قوله: أَوْ مَنْ لَاعَنْتَ بَوْلِدٍ) أي: سِوَاءَ كَانَ حَيًّا [٤/١٧١ ب] أَوْ مَيِّتًا، وَهَذَا إِذَا قُطِعَ الْقَاضِي نَسَبَ الْوَلَدِ وَالْحَقُّ بِأُمِّهِ وَبَقِيَ اللَّعَانُ، فَلَوْ لَاعَنْتَ بِغَيْرِ وَلَدٍ، أَوْ لَاعَنْتَ بَوْلِدٍ وَلَمْ يُقَطَّعْ^(٥) نَسَبُهُ^(٦)، أَوْ بَطَلَ اللَّعَانُ بِإِكْذَابِ الزَّوْجِ نَفْسَهُ، ثُمَّ قَذَفَهَا رَجُلٌ وَجَبَ الْحَدُّ، أَفَادَهُ فِي "البحر"^(٧).

[١٨٨٢٠] (قوله: لِأَنَّهُ) أي: الْوَلَدُ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ، ((أَمَارَةُ)) أي: عِلَامَةُ الزَّوْنِي، فَفَاتَتْ الْعُقَّةَ.

[١٨٨٢١] (قوله: أَوْ بِقَذْفِ رَجُلٍ وَطِئَ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ الْخ) الْأَصْلُ فِيهِ أَنَّ مَنْ وَطِئَ وَطِئًا حَرَامًا لِعَيْنِهِ لَا يُحَدُّ قَازِفُهُ؛ لِأَنَّ الزَّوْنِي هُوَ الْوَطْءُ الْحَرَمُ لِعَيْنِهِ، وَإِنْ كَانَ مَحْرَمًا لِغَيْرِهِ يُحَدُّ قَازِفُهُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِزَّوْنِي، فَالْوَطْءُ فِي غَيْرِ مِلْكِهِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ أَوْ مِنْ وَجْهِ حَرَامٍ لِعَيْنِهِ، وَكَذَا الْوَطْءُ فِي الْمَلِكِ وَالْحَرَمَةِ مُؤَيَّدَةٌ بِشَرْطِ ثَبُوتِهَا بِالْإِجْمَاعِ أَوْ بِالْحَدِيثِ الْمَشْهُورِ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" لِتَكُونُ ثَابِتَةً مِنْ غَيْرِ تَرَدُّدٍ،

(قوله: وَكَذَا الْوَطْءُ فِي الْمَلِكِ وَالْحَرَمَةِ مُؤَيَّدَةٌ بِشَرْطِ ثَبُوتِهَا بِالْإِجْمَاعِ، أَوْ بِالْحَدِيثِ الْمَشْهُورِ عِنْدَ

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٢/٢٥١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٩٠.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٤١.

(٤) "الشربلالية": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٣/٧٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في "م": ((وَلَمْ يَقَعْ)) وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٦) من ((القاضي)) إِلَى: ((نَسَبِهِ)) سَاقَطَ مِنْ "أ".

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٥/٤١.

كأمة ابنه (أو بوجه) كأمة مشتركة (أو في ملكه المحرم أبداً كأمة هي أخته رضاعاً) في الأصح؛

بخلاف ثبوت المصاهرة بالمسّ والتقبيل؛ لأنّ فيها خلافاً ولا نصّ فيها بل هي احتياط، أمّا ثبوتها بالوطء فهو نصّ ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ﴾ [النساء-٢٢] ولا يعتبر الخلاف مع النصّ، فإنّ كانت الحرمة مؤقتة فالحرمة لغيره، وتأمّنه في "الهداية"^(١) و"شروحا"^(٢).

[١٨٨٢٢] (قوله: كأمة ابنه) مثل له في "الفتح"^(٣) بقوله: ((كوطء الحرّة الأجنبية والمكرهة، فالموطوءة إذا كانت مكرهة يسقط إحصائها فلا يُحدّ قاذفها؛ لأنّ الإكراه يسقط الإثم، ولا يُخرج الفعل عن كونه زني، فكذا يسقط إحصائها كما يسقط إحصاء المكره الواطئ)).

[١٨٨٢٣] (قوله: كأمة مشتركة) أي: بين الواطئ وغيره.

[١٨٨٢٤] (قوله: أو في ملكه المحرم أبداً) إسناده الحرمة إلى الملك من إسناده ما للمسبّب إلى سببه؛ لأنّ المحرم هو المتعة، والملك سببها، واحترز بقوله: ((أبداً)) عن الحرمة المؤقتة، ويأتي أمثلتها قريباً، وترك اشتراط ثبوت الحرمة بالإجماع.

[١٨٨٢٥] (قوله: في الأصح) احتراز عن قول "الكرخي" كالأئمة الثلاثة: إنّهُ يُحدّ قاذفهُ لقيام الملك، فكان كوطء أمته المحوسية، وجه الصحيح: أنّ الحرمة في المحوسية ونحوها يمكن

"أي حنيفة" (إخ) مثال ما كان حرمة بالإجماع موطوء الأب بالنكاح أو بملك البمين، ومثال الثاني المنكوحه للأب بلا شهود، بناء على ادعاء شهرة حديث: «(لا نكاح إلا بشهود)»، وحرمة وطء أمته التي هي عمته من الرضاع؛ لحديث: «(يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)». اهـ من "الفتح".

(قوله: فكذا يسقط إحصائها (إخ) عبارة "الفتح": ((فلذا)) باللام.

(١) انظر الهداية: كتاب الحدود - باب حدّ القذف ١١٥/٢ بتصرف.

(٢) انظر "الفتح" و"الكفاية": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ١٠٦/٥، والنباية ٣٥٤/٦.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ١٠٥/٥ بتصرف.

(٤) المقولة [١٨٨٣٠] قوله: ((وحدّ (إخ))).

لفوات العِفَّةِ (أو) بقذف (مَنْ زَنَتْ فِي كَفْرِهَا) لسقوط الإحصانِ (أو) بقذف
(مكاتبٍ).....

ارتفاعها، فكانت مؤقَّتة بخلاف حرمة الرِّضَاعِ، فلم يكن المحلُّ قابلاً للحلِّ أصلاً، فكيف يُجعلُ
حراماً لغيره؟! "فتح" (١).

١٨٨٢٦١ (قوله: لفوات العِفَّةِ) تعليلٌ للمسائلِ الثلاثة، أي: وإذا زالت العِفَّةُ زالَ الإحصانُ،
والنَّصُّ إنّما أوجبَ الحدَّ على مَنْ رمى المحصناتِ، وفي معناه المحصنينَ، فرميه رمي^(٢) غيرِ
المحصنِ، ولا دليلٌ يُوجبُ الحدَّ فيه، نعم هو محرَّمٌ بعدَ التَّوبَةِ [١٧٢/٤] فيعزُّرُ، "فتح" (٣).

١٨٨٢٧١ (قوله: أو بقذف مَنْ زَنَتْ فِي كَفْرِهَا) الأنوثةُ غيرُ قيدٍ كما في "الفتح" (٤)، وأطلقه
فشمولُ الحربيِّ والدَّيِّ، وما إذا كانَ الزَّنى في دارِ الإسلامِ أو في دارِ الحربِ، وما (٥) إذا قالَ له:
زَنيتَ وأطلقَ، ثمَّ أثبتَ أنّه زنى في كفره، أو قالَ له: زَنيتَ وأنتَ كافرٌ، فهو كما لو قالَ لمعتقٍ:
زَنيتَ وأنتَ عبدٌ، "بجر" (٦)، وما ذكره من شمولِ الإطلاقِ والإسنادِ إلى وقتِ الكفرِ هو المتبادرُ

(قوله: نعم هو محرَّمٌ بعدَ التَّوبَةِ فيعزُّرُ، "فتح" عبارة "الفتح": نعم هو محرَّمٌ وأذى بعدَ إلخ.
(قوله: والإسنادُ إلى وقتِ الكفرِ هو المتبادرُ من إطلاقِ "المصنّف" ك: "الكنز" إلخ) كونُ المتبادرِ
شمولُ الإطلاقِ لمسألةِ الإسنادِ لوقتِ الكفرِ إنّما يظهرُ فيما لو تحقَّقَ الزَّنى فيه، لا فيما إذا لم يثبت فيه؛
إذ موضوعُ المسألةِ - كما قالَ - قذفُ مَنْ زَنَتْ فِي كَفْرِهَا، فمقتضاؤه ثبوتهُ فيه.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ١٠٦/٥ بتصرف.

(٢) ((رمي)) ساقطة من "أ".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ١٠٦/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ١٠٥/٥ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((وأما)).

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف ٤٢/٥.

ماتَ عن وِفَاءٍ) لاختلافِ الصَّحَابَةِ فِي حَرِيَّتِهِ فَأُورِثَ شَبَهَةً. (وَحُدَّ قَازِفٌ وَاطِئٌ عَرِسِهِ حَائِضًا، وَأُمَةٌ مَجْهُوسِيَّةٌ، وَمَكَاتِيَّةٌ،.....

من إطلاقِ "المصنّف" كـ "الكنز"^(١) و "الهداية"^(٢) و "الزَّيْلَعِي"^(٣) و "الإختيار"^(٤) وغيرها، ويخالفه ما في "الفتح"^(٥): ((من أن المرادَ قَذْفُهَا بعدَ الإسلامِ بزنى كَانَ فِي نصَرَاتِهَا بِأَن قَالَ: زَنِيتِ وَأَنْتِ كَافِرَةٌ، كَمَا لَوْ قَالَ: قَذَفْتُكَ بِالزَّنى وَأَنْتِ أُمَةٌ فَلَا حَدَّ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا أَقَرَّ أَنَّهُ قَذَفَهَا فِي حَالٍ لَوْ عَلِمْنَا مِنْهُ صَرِيحُ الْقَذْفِ لَمْ يُحَدَّ؛ لِأَنَّ الزَّنى يَتَحَقَّقُ مِنَ الْكَافِرِ، وَلِذَا يُقَامُ عَلَيْهِ الْجَلْدُ حَدًّا لَا الرَّحْمُ، وَلَا يَسْقُطُ الْحَدُّ بِالإِسْلَامِ وَكَذَا الْعَبْدُ)) اهـ. وتبعه في "الشَّرْئِيعَةُ"^(٦)، ومقتضاهُ أَنَّهُ لَوْ قَالَ: زَنِيتِ وَأَطْلُقُ يُحَدُّ إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّهُ يُحَدُّ مَعَ الإِطْلَاقِ إِذَا لَمْ يَكُنْ زَنَاهُ فِي كَفَرِهِ ثَابِتًا، فَلَوْ كَانَ ثَابِتًا لَا يُحَدُّ، وَلِذَا قِيلَ فِي "البحر"^(٧) بقوله: ((ثُمَّ أَثْبَتَ أَنَّهُ زَنَى فِي كَفَرِهِ))، وهو المفهومُ مِنْ كَلَامِ "المصنّف" كغيرِهِ، حيثُ جَعَلَ مَوْضُوعَ الْمَسْأَلَةِ قَذْفَ مَنْ زَنَتْ فِي كَفَرِهَا، فَمَقْتَضَاهُ ثُبُوتُ الزَّنى فِي حَالِ كَفَرِهَا، وَأَمَّا لَوْ قَالَ: قَذَفْتُكَ وَأَنْتِ أُمَةٌ فَلَا يُحْتَاجُ إِلَى ثُبُوتِ زَنَاهَا، لِمَا مَرَّ^(٨) مِنَ التَّعْلِيلِ.

١٨٨٢٨١ (قوله: ماتَ عن وِفَاءٍ) وكذا لَوْ مَاتَ عَنْ غَيْرِ وِفَاءٍ بِالْأَوَّلَى لَمُوتِهِ عَبْدًا، "بِحَرْ" ^(٩).

١٨٨٢٩١ (قوله: فِي حَرِيَّتِهِ) أَي: الَّتِي هِيَ شَرْطُ الإِحْصَانِ.

١٨٨٣٠١ (قوله: وَحُدَّ الْخ) شُرُوعٌ فِي مُحْتَرَزِ قَوْلِهِ: ((أَوْ فِي مَلِكِهِ الْمُحَرَّمِ أَبَدًا))؛ فَإِنَّ الْخُرْمَةَ فِي هَذِهِ الْمَذْكُورَاتِ مُؤَقَّتَةٌ، وَمِثْلُ الْحَائِضِ الْمُظَاهَرِ مِنْهَا، وَالصَّائِمَةُ صَوْمَ فَرَضٍ، وَمِثْلُ الْأُمَةِ الْمَجْهُوسِيَّةِ

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٢٩٠/١.

(٢) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١١٥/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٢٠٥/٣.

(٤) "الإختيار": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٩٥/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١٠٦/٥.

(٦) "الشَّرْئِيعَةُ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٧٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٢/٥.

(٨) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ.

(٩) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ٤٢/٥.

ومسلمٍ نكحَ محرمةً في كفرِهِ لثبوتِ ملكِهِ فيهنَّ، وفي الأخيرةِ خلافُهُما (و) حدُّ (مستأمنٍ قَذَفَ مسلماً) لأنَّه التزمَ إيفاءَ حقوقِ العبادِ (بخلافِ حدِّ الزَّنى والسَّرقةِ) لأنَّهُما من حقوقِ الله تعالى المحضةِ كحدِّ الخمرِ، وأمَّا الذَّمِّيُّ فيُحدُّ في الكلِّ إلا الخمرَ، "غاية".

الأمةُ المزوَّجةُ، والمشتراةُ شراءً فاسداً؛ لأنَّ الشَّراءَ الفاسدَ يُوجبُ الملكَ بخلافِ المنكوحةِ نكاحاً فاسداً، فإنَّ الملكَ لا يثبتُ فيه، فلذا يسقطُ إحصاؤه بالوطءِ فيه فلا يُحدُّ قاذفُهُ، كما في "الفتح" (١).
[١٨٨٣١] (قوله: ومسلمٌ بالجرِّ، وفي بعض النسخ: و((مسلماً)) بالنصب، فالأوَّلُ عطفٌ على لفظ: ((واطيئ)))، والثاني على محلِّه.

[١٨٨٣٢] (قوله: لثبوتِ ملكِهِ فيهنَّ) أي: في هذه المسائل، ففي بعضها ملكُ النكاحِ، وفي بعضها ملكُ الميَمَنِ، وحرمةُ المتعةِ فيها ليستْ مؤكدةً بل موقَّعةٌ كما علمتْ، فكانَ الوطءُ فيها حراماً لغيرِهِ لا لعينِهِ، فلم يكنْ زنى؛ لأنَّ الزَّنى ما كانَ بلا ملكٍ. [١٧٢ق/٤/ب]
[١٨٨٣٣] (قوله: وفي الأخيرةِ خلافُهُما) وأصلُهُ أنَّ تزوِجَ المحوسِّي لَهُ حكمُ الصَّحةِ عندهُ، وحكمُ البطْلانِ عندهما، "غاية البيان".

[١٨٨٣٤] (قوله: مستأمنٌ) بكسرِ الميمِ الثَّانيةِ كما يأتي (٢) في بابِهِ.
[١٨٨٣٥] (قوله: لأنَّه التزمَ إلخ) أي: وحدَّ القذفِ فيه حقَّ العبدِ كما مرَّ (٣).
[١٨٨٣٦] (قوله: بخلافِ حدِّ الزَّنى والسَّرقةِ) أي: فلا يلزمُهُ خلافاً لـ "أبي يوسف".
[١٨٨٣٧] (قوله: فيُحدُّ في الكلِّ) أي: اتفاقاً.
[١٨٨٣٨] (قوله: "غاية") أي: "غاية البيان".

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذفِ ١٠٦/٥.

(٢) انظر الحاشية أول باب المستأمن.

(٣) المحقولة [١٨٥٦٦] قوله: ((إذ فيه حقُّ العبدِ إلخ)).

لَكِنْ قَدَّمْنَا^(١) عَنْ "الْمَنِية" تَصْحِيحَ حَدِّهِ بِالسُّكْرِ أَيْضاً، وَفِي "السَّرَاجِيَّةِ"^(٢): ((إِذَا اعْتَقَلُوا حَرَمَةَ الْخَمْرِ كَانُوا كَالْمُسْلِمِينَ)). وَفِيهَا^(٣): ((لَوْ سَرَقَ الذَّمِّيُّ أَوْ زَنَى فَأُسْلِمَ إِنْ ثَبَتَ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِشَهَادَةِ الْمُسْلِمِينَ حَدٌّ، وَإِنْ ثَبَتَ^(٤) بِشَهَادَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ لَا)). (أَقْرَأَ الْقَاضِفُ بِالْقَذْفِ، فَإِنْ أَقَامَ أَرْبَعَةً عَلَى زِنَاهُ) وَلَوْ فِي كُفْرِهِ لَسَقُوطُ إِحْصَانِهِ.....

[١٨٨٣٩] (قَوْلُهُ: لَكِنْ إِنْ أَخْبَرَ) اسْتَدْرَاكٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((إِلَّا الْخَمْرَ)) فَإِنَّهُ بِإِطْلَاقِهِ شَامِلٌ لِمَا إِذَا

سَكَّرَ مِنْهُ، فَافْهَمِ.

[١٨٨٤٠] (قَوْلُهُ: أَيْضاً) أَيْ: كَمَا يُحَدُّ لِلزَّانِي وَالسَّرَّاقِ، لَكِنْ قَدَّمْنَا^(٥) أَنَّ الْمَذْهَبَ أَنَّهُ لَا يُحَدُّ.

[١٨٨٤١] (قَوْلُهُ: وَفِي "السَّرَاجِيَّةِ" إِنْ أَخْبَرَ) تَقْيِيدٌ لِقَوْلِهِ: ((إِلَّا الْخَمْرَ)).

[١٨٨٤٢] (قَوْلُهُ: حَدٌّ) أَيْ: إِذَا لَمْ يَتَقَادَمْ عَلَى مَا مَرَّ^(٦) بِيَانِهِ فِي الْبَابِ السَّابِقِ.

[١٨٨٤٣] (قَوْلُهُ: لَا) أَيْ: لَا يُحَدُّ؛ لِأَنَّ شَهَادَتَهُمْ قَامَتْ عَلَى مُسْلِمٍ فَلَمْ تُقْبَلْ.

[١٨٨٤٤] (قَوْلُهُ: عَلَى زِنَاهُ) أَيْ: زَنَى الْمُقْدُوفُ.

[١٨٨٤٥] (قَوْلُهُ: لَسَقُوطُ إِحْصَانِهِ) لَا حُلَّ لَذِكْرِهِ هُنَا؛ لِأَنَّ جَوَابَ الْمَسْأَلَةِ هُوَ قَوْلُ "الْمُصَنِّفِ"^(٧):

((حَدُّ الْمُقْدُوفِ))، فَالْكَلَامُ فِي حَدِّ الْمُقْدُوفِ لَا فِي حَدِّ الْقَاضِفِ، وَقَدَّمْنَا^(٨) قَرِيباً عَنْ "الْفَتْحِ" أَنَّ الزَّانِي يَتَحَقَّقُ مِنَ الْكَافِرِ وَيُقَامُ عَلَيْهِ حَدُّ الْجَلْدِ لَا الرَّجْمِ، وَلَا يَسْقُطُ الْحَدُّ بِالْإِسْلَامِ، وَقَدَّمَهُ^(٩) "الشَّارِحُ"

(١) صد-١٢٢-١٢٣- "در".

(٢) نقول: المراد بـ"السراجية" هنا "فتاوى قنارى الهداية" لسراج الدين عمر بن علي (ت ٨٢٩هـ)، لا الفتاوى "السراجية" لسراج الدين علي بن عثمان الأوشى (ت ٥٦٩هـ)، فقد سبقَ وَنَقَلَ ابن عابدين صد-٥٨- هذه المسألة بنصّها عن "النهر" معزية فيه إلى "فتاوى قنارى الهداية"، على أننا لم نعرّض عليها في مغلّاتها من "السراجية" للأوشى، انظر "فتاوى قنارى الهداية": مسألة في حكم إقامة الحدِّ على الذمي السكران صد-١٠٤-.

(٣) "فتاوى قنارى الهداية": مسألة في ذرِّ الحدِّ عن الذمي إذا أسلم صد-١٠٧- ١٠٨- ١٠٩- بتصرف.

(٤) ((ثبت)) ليست في "و" و"ط" و"ب".

(٥) المقولة [١٨٦٣١] قوله: ((حد في الأصح)).

(٦) المقولة [١٨٦٧٧] قوله: ((لما مرّ إلخ)).

(٧) صد-١٨٩- "در".

(٨) المقولة [١٨٨٢٧] قوله: ((أو بقذف من زنت في كفرها)).

(٩) صد-٥٨- "در".

كما مر^(١) (أو أقر بالزنى) أربعاً (كما مر^(٢)) عبارة "الدَّر" ^(٣): ((أو إقراره بالزنى)) فيكون معناه: أو أقام بينة على إقراره بالزنى، وقد حرّر في "البحر" أن البينة على ذلك لا تُعتبر أصلاً ولا يعول عليها؛ لأنه إن كان منكراً فقد رجع، فتلغو البينة، وإن كان مقراً

أيضاً عند بيان شروط الإحصان، نعم هذا التعليل يناسب سقوط الحد عن القاذف، وإذا كان جواب المسألة: ((حد المقذوف)) يلزم منه سقوط الحد عن القاذف، فلم يكن التعليل خارجاً عن المناسبة من كل وجه، كيف والباب معقود الحد القاذف دون المقذوف؟! فافهم.

١١٨٤٦ | (قوله: كما مر) أي: نظير ما مر من كونه في أربعة محالس.

١١٨٤٧ | (قوله: وقد حرّر في "البحر" ^(٤)) إلخ) أي: في باب حد الزنى، وذكر مثله هنا في "الشربلالية" ^(٥) عن "البدائع" ^(٦).

والحاصل: أن تعبير "الدَّر" ^(٧) بالإقرار لا يناسب قوله: ((حد المقذوف))، وإنما يناسب لو قال: سقط الحد عن القاذف، وهو الأولى؛ لأن الباب معقود له لا لحد المقذوف، قال في "الفتح" ^(٨): ((فإن شهد رجلان أو رجل وامرأتان على إقرار المقذوف بالزنى يدرأ عن القاذف الحد وعن الثلاثة - أي: الرجل والمرأتين - ؛ لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة، فكأننا سمعنا إقراره بالزنى)) اهـ. ونحوه ما ذكره ^(٩) "الشارح" قريباً عن "الملتقط"، فقوله: ((لا تُعتبر أصلاً إلخ))

(١) ص ١٨٤ - "در".

(٢) ص ٢٧ - "در".

(٣) "الدَّر والغَر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٧٤/٢.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥.

(٥) "الشربلالية": كتاب الحدود - باب حد القذف ٧٤/٢ (هامش "الدَّر والغَر").

(٦) "البدائع": كتاب الحدود - فصل: وأما بيان ما تظهر به الحدود عند القاضي ٥٣/٧.

(٧) "الدَّر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٧٤/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١١١/٥ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٩) ص ١٩٠ وما بعدها "در".

لا تُسْمَعُ مع الإقرارِ إلَّا في سبعٍ مذكورةٍ في "الأشباه"^(١) ليست هذه منها، فلذا غيّرَ "المصنّف" العبارةَ، فتنبّه. (حدُّ المَقْذُوفِ) يعني إذا لم تكن الشَّهادةُ بِحدٍّ متقدِّمٍ كما لا يخفى (وإن عَجَزَ عن البَيِّنَةِ للحالِ)^(٢) (واستأجلَ لإحضارِ شهودِهِ في المصرِ يؤجَّلُ....

أي: بالنسبة إلى حدِّ المَقْذُوفِ.

مطلب: لا تُسْمَعُ البَيِّنَةُ مع الإقرارِ إلَّا في سبعٍ

(١٨٨٤٨١) (قوله: لا تُسْمَعُ مع الإقرارِ إلَّا في سبعٍ) في وارثٍ مُقرٍّ بدينٍ على الميتِ فتُسْمَعُ لِلتَّعَدِّي، أي: تعدِّي الحكم بالدين إلى باقي الورثة، وفي مدَّعى عليه أقرَّ بالوصاية فبرهن الوصيُّ، [١٧٣/٤] وفي مدَّعى عليه أقرَّ بالوكالة فيثبتها الوكيل دفعاً للضرر، وفي الاستحقاق إذا أقرَّ المستحقُّ عليه ليتمكن من الرجوع على بائعه، وفيما لو خوصم الأب بحق عن الصبي فأقرَّ لا يخرج عن الخصومة فتسمع البَيِّنَةُ عليه بخلاف الوصيِّ وأمين القاضي، وفيما لو أقرَّ الوارثُ للموصى له، وفيما لو أقرَّ دابةً بعينها من رجلٍ ثم من آخر فبرهن الأول على الموجرِ تقبل وإن كان مقرراً له. اهـ ملخصاً.

(١٨٨٤٩١) (قوله: حدُّ المَقْذُوفِ) أي: دون القاذف كما علمت، وتركَّ التصريح به لظهوره.

(١٨٨٥٠٦) (قوله: بِحدٍّ متقدِّمٍ) تقدَّم^(٣) بيانه في باب الشَّهادة على الزَّنى.

(١٨٨٥١٦) (قوله: وإن عَجَزَ عن البَيِّنَةِ للحالِ (الخ) أمَّا لو أقامَ شاهدين لم يُركَّبَا أو شاهداً

واحداً وادَّعى أنَّ الثاني في المصرِ، فإنَّه يحبسُهُ ثلاثة أيامٍ للتَّركيبةِ أو لإحضارِ الآخرِ كما قدَّمناه^(٤) أوَّلَ البابِ.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ص ٢٧٠-٢٧١.

(٢) ((للحال)) ساقطة من "و".

(٣) المقالة [١٨٥٦٤] قوله: ((شهدوا بِحدٍّ متقدِّمٍ)).

(٤) المقالة [١٨٦٨٨] قوله: ((كما يحبسُهُ لشهود)).

إلى قيام المجلس، فإن عجزَ حدٌّ، ولا يُكفَّلَ ليذهبَ لطلبهم، بل يُحبَسُ، ويقالُ: ابعث إليهم) مَنْ يُحضِرُهم، ولو أقام أربعةً فساقاً أنه كما قال.....

[١٨٨٥٢] (قوله: إلى قيام المجلس) أي: مقدار قيام القاضي من مجلسه، "فتح" (١).

[١٨٨٥٣] (قوله: ولا يُكفَّلُ إلخ) لأنَّ سببَ وجوب الحدِّ ظهرَ عندَ القاضي، فلا يكونُ له أن يؤخِّرَ الحدَّ لتضرُّرِ الموقوفِ بتأخيرِ دفعِ العارِ عنه، وإلى آخرِ المجلسِ قليلٌ لا يتضرَّرُ، وفي قولِ "أبي يوسف" الآخر وهو قولُ "محمد": "يُكفَّلُ فلذا يُحبَسُ عندهما في دعوى الحدِّ والقصاص، ولا خلاف أنه لا يُكفَّلُ بنفسِ الحدِّ والقصاص، ((وكان "أبو بكر الرازي" يقولُ: مرأى "أبي حنيفة" أن القاضي لا يُجبرُهُ على إعطاء الكفيل، فأما إذا سمحتَ نفسُهُ به فلا بأس؛ لأنَّ تسليمَهُ نفسَهُ مستحقٌّ عليه، والكفيلُ بالنفسِ إنما يُطالبُ بهذا القدرِ))، "فتح" (٢).

(قوله: والكفيلُ بالنفسِ إنما يُطالبُ بهذا القدرِ، "فتح") عبارته: ((ولو قالَ القاذِفُ بعدَ ثبوتِ القذفِ عندَ القاضي: عندي بيِّنةٌ تصدِّقُ قولِي أَجَلُ مقدارِ قيامِ القاضي من مجلسِهِ من غير أن يُطلقَ عنه، ويقالُ له: ابعث إلى شهودك، وذكر "ابن رستم" عن "محمد": إذا لم يكن له مَنْ يأتي بهم أطلقَ عنه، وبعثَ معه بواحدٍ من شُرطِهِ ليردَّهُ عليه، وفي ظاهرِ الروايةِ لم يفتقرَ إلى هذا؛ لأنَّ سببَ وجوب الحدِّ ظهرَ عندَ القاضي، فلا يكونُ له أن يؤخِّرَ الحدَّ؛ لما فيه من الضررِ على الموقوفِ بتأخيرِ دفعِ العارِ عنه، وإلى آخرِ المجلسِ قليلٌ لا يتضرَّرُ، كالتأخيرِ إلى أن يحضُرَ الجلاذُ وعن "أبي يوسف": يَسْتَأْنِي به إلى المجلسِ الثاني؛ لأنَّ القذفَ موجبٌ للحدِّ بشرطِ عجزِهِ عن إقامة أربعةٍ شهودٍ، والعجزُ لا يتحقَّقُ إلا بالإمهال، كالمدَّعى عليه إذا ادَّعى طعناً في الشهودِ يُمهِّلُ إلى المجلسِ الثاني، وجوابُهُ ما قلنا)) اهـ. والمذكورُ في الكفالةِ: أنَّ المدَّعى عليه لا يُجبرُ على الكفالةِ بالنفسِ في حدِّ وقوفٍ عنده، ويُجبرُ عندهما في القودِ، وحدِّ القذفِ، والسَّرقةِ، وليسَ تفسيرُهُ عندهما أن يُجبرَهُ بالحبسِ ونحوه، بل أنَّ يأمرَهُ بالملازمةِ، وأن يدورَ معه أين دارَ، وأنه لا يُحبَسُ في الحدِّ والقودِ إلا بشهادةِ مستورين، أو عدلٍ؛ لتحقيقِ التَّهمةِ وإن لم يثبت أصلُ الحقِّ، وبهذا ظهرَ عدمُ صحَّةِ نقلِ "المحشي" خلافتَهُما عن "الفتح" في هذه المسألةِ، وإنما خلافتُهُما المذكورُ في مسألةٍ أخرى، وقد ذكرَها قبلَ مسألتنا حيث قال: وإذا شهدوا أنه قال: يا زاني، وهم

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١١١/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١١٠/٥ بتصرف.

دُرِيَ الحُدُّ عَنْ الْقَازِفِ وَالْمَقْذُوفِ وَالشُّهُودِ، "ملتقط". (يُكْفَى بِحَدٍّ وَاحِدٍ لِحُنَايَاتٍ.....

[١٨٨٥٤] (قوله: دُرِيَ الحُدُّ إلخ) لأنَّ الفاسقَ فيه نوعٌ قصورٍ وإنَّ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْأَدَاءِ وَالتَّحْمِيلِ، وَلِذَا لَوْ قَضَى بِشَهَادَتِهِ نَفَذَ عِنْدَنَا فَيُثَبِّتُ بِشَهَادَتِهِمْ شِبْهُ الزَّيْنِ، فَيَسْقُطُ الْحُدُّ عَنْهُمْ وَعَنْ الْقَازِفِ وَكَذَا عَنْ الْمَقْذُوفِ لِاسْتِطَاعَةِ الْعَدَالَةِ فِي الثَّبُوتِ، وَأَمَّا لَوْ كَانُوا عُيُونًا، أَوْ عِيْدًا، أَوْ مَحْدُودِينَ فِي قِذْفٍ، أَوْ كَانُوا ثَلَاثَةً فَإِنَّهُمْ يُحْدُونُ لِلْقِذْفِ دُونَ الْمَشْهُودِ عَلَيْهِ لَعَدِمَ أَهْلِيَّةُ الشَّهَادَةِ فِيهِمْ، أَوْ عَدِمَ النَّصَابُ كَمَا تَقَدَّمَ^(١) فِي بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الزَّيْنِ.

قلت: والظاهر أنَّ القاذفَ يُحَدُّ أَيْضًا؛ لِأَنَّ الشُّهُودَ إِذَا حُدُّوا مَعَ أَنَّهُمْ إِنَّمَا تَكَلَّمُوا عَلَى وَجْهِ الشَّهَادَةِ لَا عَلَى وَجْهِ الْقِذْفِ يُحَدُّ الْقَازِفُ بِالْأَوَّلِ، وَلَمْ أَرَهُ صَرِيحًا، وَهَذَا بِخِلَافِ شَهَادَةِ الْاِثْنَيْنِ عَلَى الْإِقْرَارِ كَمَا مَرَّ^(٢) قَرِيبًا.

[١٨٨٥٥] (قوله: يُكْفَى بِحَدٍّ وَاحِدٍ إلخ) أَفَادَ أَنَّ الْحَدَّ وَقَعَ بَعْدَ الْفِعْلِ الْمُتَكَرِّرِ، إِذْ لَوْ حُدَّ لِلأَوَّلِ ثُمَّ فَعَلَ الثَّانِي يُحَدُّ حَدًّا آخَرَ لِلثَّانِي، سَوَاءً كَانَ قِذْفًا أَوْ زَيْنًا أَوْ شَرْبًا كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي "الفتح"^(٣) [١٧٣/٤] ب[وغيره، "بخر"^(٤)]؛ لَكِنْ اسْتَشْنَى مَا إِذَا قَذَفَ الْمَحْدُودُ ثَانِيًا الْمَقْذُوفَ الْأَوَّلَ، كَمَا يَأْتِي^(٥) قَرِيبًا.

عدولاً حدًّا، فإن لم يعرف القاضي عدلتهم حبس القاذف حتى يزكوا؛ لأنه صار متهمًا بارتكاب ما لا يحل من أعراض الناس، فيحبس لهذه التهمة، ولا يكفله، ولا يكفل في شيء من الحدود والقصاص في قول "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" الأول، وفي قول "أبي يوسف" الآخر وهو قول "محمد" يؤخذ منه التكفيل، ولهذا لا يحبس عندهما في دعوى حد القذف والقصاص، ولا خلاف أنه لا تكفيل بنفس الحدود والقصاص إلخ، فتأمل.

(١) المقولة [١٨٥٨٧] قوله: ((حُدُّوا لِلْقِذْفِ)).

(٢) المقولة [١٨٨٤٧] قوله: ((وقد حرّر في "البحر" إلخ)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١٠٩/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف ٤٣/٥.

(٥) المقولة [١٨٨٦٦] قوله: ((لأنَّ الْمُقْصُودَ)).

اتَّحَدَ جَنْسُهَا، بِخِلَافِ مَا اخْتَلَفَ جَنْسُهَا كَمَا بَيَّنَّاهُ، وَعَمَّ إِطْلَاقُهُ مَا إِذَا اتَّحَدَ الْمُقْذُوفُ
إِنْ تَعَدَّدَ بِكَلِمَةٍ أَمْ ^(١) كَلِمَاتٍ، فِي يَوْمٍ أَمْ ^(٢) أَيَّامٍ، طَلَبَ كُلُّهُمْ أَمْ بَعْضُهُمْ، وَمَا إِذَا حَدَّ
لِلْقَذْفِ إِلَّا سَوَاطِئَ ثُمَّ قَذَفَ آخَرَ فِي الْمَجْلِسِ فَإِنَّهُ يُتِمُّ الْأَوَّلَ، وَلَا شَيْءَ لِلثَّانِي؛ لِلتَّدَاخُلِ،

[١٨٨٥٩] (قَوْلُهُ: اتَّحَدَ جَنْسُهَا) بِأَنْ زَنَى أَوْ شَرِبَ أَوْ قَذَفَ مَرَارًا، "كَتَبْتُ" ^(٣)، وَكَذَا
السَّرْقَةُ، "يَجْرُ" ^(٤).

[١٨٨٥٧] (قَوْلُهُ: كَمَا بَيَّنَّاهُ) ^(٥) أَي: عِنْدَ قَوْلِهِ: ((اجْتَمَعَتْ عَلَيْهِ أَجْنَاسٌ مُخْتَلِفَةٌ (إِلَخ))).

[١٨٨٥٨] (قَوْلُهُ: بِكَلِمَةٍ) مِثْلُ: أَنْتُمْ زَنَاءٌ، "نَهْر" ^(٦)، وَمِثْلُهُ يَا ابْنَ الزَّانِيَيْنِ كَمَا مَرَّ ^(٧) أَوَّلَ الْبَابِ.

[١٨٨٥٩] (قَوْلُهُ: إِلَّا سَوَاطِئَ) احْتِرَازٌ عَمَّا لَوْ تَمَّمَّ الْحَدُّ، ثُمَّ قَذَفَ رَجُلًا آخَرَ فَإِنَّهُ يُحَدُّ ثَانِيًا.

[١٨٨٦٠] (قَوْلُهُ: فِي الْمَجْلِسِ) لَمْ أَرْ مَنْ صَرَّحَ بِمَحْتَرَزِهِ.

[١٨٨٦١] (قَوْلُهُ: وَلَا شَيْءَ لِلثَّانِي لِلتَّدَاخُلِ) وَالْأَصْلُ أَنَّهُ مَتَى بَقِيَ عَلَيْهِ مِنَ الْحَدِّ الْأَوَّلِ شَيْءٌ

فَقَذَفَ آخَرَ قَبْلَ تَمَامِهِ ضَرِبَ بَقِيَّةَ الْأَوَّلِ وَلَمْ يُحَدِّ لِلثَّانِي، "جَوْهَرَةٌ" ^(٨).

قُلْتُ: وَقَيَّدَ ذَلِكَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٩) وَ"النَّهْرِ" ^(١٠) بِمَا إِذَا حَضَرَ جَمِيعًا لِمَا فِي "الْمَحِيطِ" وَ"التَّيْسِينَ" ^(١١):

(قَوْلُهُ: وَقَيَّدَ ذَلِكَ فِي "الْبَحْرِ" وَ"النَّهْرِ" بِمَا إِذَا حَضَرَ جَمِيعًا (إِلَخ) أَوِ الْأَوَّلُ وَحْدَهُ كَمَا يَفِيدُهُ مَا بَعْدَهُ).

(١) فِي "و": ((أَوْ)).

(٢) فِي "و": ((أَوْ)).

(٣) "انظُرْ شَرْحَ الْعَيْنِي عَلَى الْكَتَبِ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٩١/١.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤٣/٥.

(٥) ص ١٦٩ - وَمَا بَعْدَهَا "دَر".

(٦) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٣٠٩/ب.

(٧) ص ١٦٨ - "دَر".

(٨) "الجَوْهَرَةُ النَّبْرَةُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٤٩/٢.

(٩) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤٣/٥.

(١٠) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٣٠٩/ب.

(١١) "بَيِّنِ الْحَقَائِقَ": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٢٠٧/٣.

وما إذا قَذَفَ فَعَتَقَ فَقَذَفَ آخَرَ حَدَّ حَدِّ الْعَبْدِ، فَإِنْ أَخَذَهُ الثَّانِي كَمَّلَ لَهُ ثَمَانُونَ؛

((لو ضُرِبَ لِلزَّيْنِيِّ أَوْ لِلشُّرْبِ بَعْضُ الْحَدِّ فَهَرَبَ ثُمَّ زَنَى أَوْ شَرِبَ ثَانِيًا حَدًّا حَدًّا مُسْتَأْنَفًا، وَلَوْ كَانَ ذَلِكَ فِي الْقَذْفِ فَإِنْ حَضَرَ الْأَوَّلُ وَالثَّانِي جَمِيعًا، أَوِ الْأَوَّلُ كَمَّلَ الْأَوَّلَ وَلَا شَيْءَ لِلثَّانِي لِلتَّدَاخُلِ، وَإِنْ حَضَرَ الثَّانِي وَحْدَهُ يَجْلَدُ حَدًّا مُسْتَقْبَلًا لِلثَّانِي، وَيَبْطُلُ الْأَوَّلُ لِعَدَمِ دَعْوَاهُ)) اهـ. أي: لِعَدَمِ دَعْوَى الْأَوَّلِ تَكْمِيلَ الْحَدِّ الْوَاجِبِ لَهُ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْعَفْوِ ابْتِدَاءً فَكَمَا لَا يُقَامُ لَهُ الْحَدُّ ابْتِدَاءً إِلَّا بِطَلْبِهِ كَذَلِكَ لَا يَكْمُلُ لَهُ إِلَّا بِطَلْبِهِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، فَتَأَمَّلْ.

والحاصل: أَنَّهُ إِنَّمَا يُكْفَى بِتَكْمِيلِ الْحَدِّ الْأَوَّلِ إِنْ طَلَبَ الْمُقَذَّفُ الْأَوَّلُ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ الثَّانِي، فَلَوْ طَلَبَ الثَّانِي وَحْدَهُ حَدُّهُ حَدًّا مُسْتَقْبَلًا كَحَدِّ الزَّيْنِيِّ وَالشُّرْبِ، وَبِهِ عِلْمٌ أَنَّ شَرْطَ تَكْمِيلِ الْأَوَّلِ حُضُورَ الْأَوَّلِ فَقَطْ، وَأَنَّ التَّدَاخُلَ قَدْ يَكُونُ بِتَدَاخُلِ الثَّانِي فِيْمَا بَقِيَ مِنَ الْأَوَّلِ، وَقَدْ يَكُونُ بِتَدَاخُلِ مَا بَقِيَ مِنَ الْأَوَّلِ فِي الثَّانِي، وَذَلِكَ فِيْمَا يُحَدُّ بِهِ حَدًّا مُسْتَقْبَلًا كَمَا عَلِمْتَ آتِفًا، وَمَرَّ^(١) أَيْضًا قَبِيلَ هَذَا الْبَابِ فِي قَوْلِ "المُصَنَّفِ": ((أَقِيمَ عَلَيْهِ بَعْضُ الْحَدِّ فَهَرَبَ وَشَرِبَ ثَانِيًا يَسْتَأْنَفُ))، فَمَا ظَنُّهُ بَعْضُ الْمُحَشِّينَ مِنَ التَّعَارُضِ بَيْنَ مَا مَرَّ^(٢) وَمَا هُنَا فَهُوَ خَطَأً؛ لِمَا عَلِمْتَ مِنْ اخْتِلَافِ الْمَوْضُوعِ.

[١٨٨٦٢] (قوله: وما إذا قَذَفَ إلخ) معطوفٌ كسابقه على قوله: ((ما إذا اتَّحَدَ)).

[١٨٨٦٣] (قوله: فَعَتَقَ) بالبناء للفاعل؛ لِأَنَّهُ لَا زَمَّ لَا يَتَعَدَّى إِلَّا بِالْهَمْزَةِ، "ط"^(٣) عَنْ ابْنِ الشَّيْخَةِ^(٤).

[١٨٨٦٤] (قوله: فَإِنْ أَخَذَهُ الثَّانِي) أي: طَالِبُهُ فِي أَثْنَاءِ الْحَدِّ أَوْ بَعْدَ تَمَامِهِ، "ط"^(٥).

(١) ص ١٤١ - وما بعدها "در".

(٢) ص ١٤١ - وما بعدها "در".

(٣) "ط": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٤٠٩/٢.

(٤) لم نثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا.

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٤٠٩/٢.

لوقوع الأربعينَ لهما، "فتح"^(١). وفي سرقة "الزَّيلعي"^(٢): ((قَذَفَهُ فُحْدٌ، ثُمَّ قَذَفَهُ لَمْ يُحَدِّ ثَانِيًا؛ لِأَنَّ الْمُقْصُودَ - وَهُوَ إِظْهَارُ كَذِبِهِ وَدَفْعُ الْعَارِ - حَصَلَ بِالْأَوَّلِ)) انتهى..

[١٨٨٦٥] (قوله: ثُمَّ قَذَفَهُ) أي: قَذَفَ الْمُقْذُوفَ أَوَّلًا، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَذَفَ شَخْصًا آخَرَ بَعْدَ حَدِّهِ لِلأَوَّلِ، فَإِنَّهُ يُحَدِّ لِلثَّانِي كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٣).

[١٨٨٦٦] (قوله: لِأَنَّ الْمُقْصُودَ الْإِخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((لَا يَخْفَى مَا فِيهِ، فَإِنَّهُ بِالْحَدِّ الْأَوَّلِ [١٧٤/٤] لَمْ يَظْهَرْ كَذِبُهُ فِي إِحْبَارِ مُسْتَقْبَلٍ، بَلْ فِيمَا أَخْبَرَ بِهِ مَاضِيًا قَبْلَ الْحَدِّ، وَلِهَذَا قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٥): وَصَارَ كَمَا لَوْ قَذَفَ شَخْصًا فُحْدٌ بِهِ ثُمَّ قَذَفَهُ بَعِينَ ذَلِكَ الزَّيْنِ، بَأَنَّ قَالَ: أَنَا بَاقٍ عَلَى نَسْبَتِي إِلَيْهِ الزَّيْنِ الَّذِي نَسَبْتُهُ إِلَيْهِ لَا يُحَدِّ ثَانِيًا فَكَذَا هَذَا، أَمَّا لَوْ قَذَفَهُ بَزْنِي آخَرَ حُدِّ بِهِ، أَه. لَكِنْ فِي "الظَّهْرِيَّة"^(٦): وَمَنْ قَذَفَ إِنْسَانًا فُحْدٌ ثُمَّ قَذَفَهُ ثَانِيًا لَمْ يُحَدِّ، وَالْأَصْلُ فِيهِ مَا رَوَى^(٧):

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ١١٢/د بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": ٢١٩/٣ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٨٥٩] قوله: ((إِلَّا سَوَاطٍ)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حَدِّ الْقَذْفِ ٤٣/د.

(٥) "الفتح": كتاب السَّرَقَةِ - باب مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ ١٤٠/د.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الخامس في أَحْكَامِ الشُّرْبِ وَالسَّكَارَى ١٥٤/ب.

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة ٥٦٠/د في الحدود - باب في الشهادة على الزنا كيف هي؟ وعنه البيهقي في "السنن الكبرى" ٢٣٤/٨ في الحدود - باب شهود الزنا إذا لم يكملوا أربعة، عن قَسَامَةِ بن زهير قال: ((لما كان من شأن أبي بكرة (المغيرة...) فذكر الحديث وأمر عمر بجلدهم، وفيه: فقال أبو بكرة بعدما ضربه: أشهد أنه زان، فهم عمر أن يعيد عليه الحد فنهاه علي وقال: ((إن جلدته فارجم صاحبك)) فتركه ولم يجلده.

وأخرج البيهقي في "السنن" ٢٣٤/٨ في الحدود - باب شهود الزنا إذا لم يكملوا أربعة، من طريق سعيد عن قتادة أن أبا بكرة... فذكر القصة كما تقدم، وقد رويها من وجه آخر موصولاً، وفي رواية علي بن زيد عن عبد الرحمن بن أبي بكرة... فذكر القصة، ثم قال: ((فقال أبو بكرة: أليس قد جلدتموني؟ قالوا: بلى، قال: فأنا أشهد بالله لقد فعل، فأراد عمر أن يجلده أيضاً، فقال علي: إن كانت شهادة أبي بكرة شهادة رجلين فارجم صاحبك، وإلا فقد جلدتموه)) يعني لا يجلد ثانياً بإعادة القذف.

ثم أخرجه عن هشيم عن غيبة بن عبد الرحمن بن جوشن عن أبيه عن أبي بكرة، فذكر قصة المغيرة... وفيه: فقال =

= أبو بكرة - يعني بعدما حدّه - والله إني لصادق، وهو فعلٌ ما شَهِدَ به فهمٌ عمرٌ بضربه، فقال علي: ((لئن ضربت هذا فارجم ذلك)).

وهذا أوضح ما يستدلُّ به لرأي الإمام ابن عابدين في استصوابه ما في "الفتح".
وأصلُ القصة دون هذه الزيادة علَّقها البخاري في "صحيحه" بصيغة الجزم قبل حديث (٢٦٤٨) في الشهادات - باب شهادة القاذف، وأخرجه الحاكم في "المستدرک" ٤٤٨/٣ - ٤٤٩ من طريق سهل بن حماد حدثنا أبو كعب صاحب الحرير عن عبد العزيز بن أبي بكرة قال... فذكره.

وأخرجها عبد الرزاق (١٣٥٦٦) في الحدود - باب ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ عن الثوري عن سليمان التيمي عن أبي عثمان النهدي قال: شهد أبو بكرة ... فذكره، وأبو بكر بن أبي شيبة ٥/٥٦٠ عن ابن عُثَيْبَةَ عن التيمي به، والطبراني في "الكبير" (٧٢٢٧)، قال ابن حجر في "فتح الباري" ٣١٦/٥: وإسناده صحيح.

وأخرج البيهقي في "السنن" ١٠/١٥٢ في الشهادات - باب شهادة القاذف، وعبد بن حميد كما في "الدر المنثور" عن سالم الأقطس عن سعيد بن عاصم قال: كان أبو بكرة إذا أتاه الرجل يُشْهده قال: أشهدُ غيري فإنَّ للمسلمين قد فسَّقوني.

وأخرج عبد الرزاق (١٥٥٥٠) في الشهادات - باب شهادة القاذف، وعبد بن حميد، وابن المنذر كما في "الدر المنثور"، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٦٥) في الحدود عن محمد بن مسلم أخبرني إبراهيم بن ميسرة عن ابن المسيب قال: شهد على المغيرة أربعة بالزنا فنكَلُ زياد فحدَّ عمرُ الثلاثة، ثم سألهُم أن يتوبوا، فتاب اثنان، فقيست شهادتهما وأبى أبو بكرة أن يتوب، فكانت لا تجوزُ شهادته، وكان قد عادَ مثل التَّضَلُّي من العبادة حتى مات.

وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٦٤) و (١٥٥٤٩) عن معمر عن الزهري عن ابن المسيب به، وأخرجه ابن جرير الطبري (٢٥٨٠٥) في تفسيره ﴿إِنَّمَا الَّذِينَ تَابُوا﴾ [النور: ٥] عن معمر عن الزُّهري عن عمر، وأخرجه ابن سعد عن الواقدي عن معمر كما في "نصب الرأية" ٣/٣٤٦، وأخرجه الطبري (٢٥٧٨١) عن ابن إسحاق عن الزُّهري عن سعيد بن المسيب أنَّ عمرَ بن الخطاب... فذكر القصة.

وأخرجه ابن جرير (٢٥٧٨٠) حدثنا أحمد بن حماد الدُّولابي، (ح) والبيهقي ١٠/١٥٢ عن أحمد بن شيبان (ح) والزُّعفراني كما في "الفتح" كلُّهم عن سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر قال لأبي بكرة: ((إِن تَبَتْ قِبَلْتُ شهادتك (...)). لكن قال الدُّولابي: عن سعيد إن شاء الله. فقد شكَّ فيه ابن عيينة أخرجه البيهقي ١٠/١٥٢ من طريق الشافعي أخبرنا سفيان بن عيينة سمعت الزهري يقول: زعم أهل العراق أن شهادة القاذف لا تجوز، فأشهدُ لأخبرني سعيد ابن المسيب أن عمر... فذكره.

وعزاه في الكثر ٧/٢١ إلى سعيد بن منصور وابن جرير في "التهذيب".
قال الشافعي: وسمعت سفيان بن عيينة يحدثُ به هكذا مراراً، ثم سمعته يقول: شككتُ فيه، قال الشافعي: قال سفيان - أي: عن الزهري قال - أشهد لأخبرني به فلان ثم سَمَى رجلاً فذهب عليَّ فيحفظُ اسمه فلما سألت من حضر فقال لي عمر بن قيس: هو سعيد بن المسيب قال الشافعي: وكثيراً ما سمعته يحدثه فيسميُ سعيداً، وكثيراً ما سمعته يقول: عن سعيد إن شاء الله.

قال ابن كثير في "مسند عمر" ٢/٥٥٩: ورواه الأوزاعي عن الزهري كذلك.

قال البيهقي: ورواه محمد بن يحيى الذُّهلي عن أبي الوليد عن سليمان بن كثير عن الزُّهري، به.

وهذه طرقٌ صحيحة عن عمر، فأما قبول رواية أبي بكرة فمجمع عليه اهـ.

وَمُقَادُّهُ أَنَّهُ لَوْ قَالَ لَهُ: يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ وَأُمُّهُ مَيْتَةٌ فَخَاصَمَهُ حُدًّا ثَانِيًا كَمَا لَا يَخْفَى، وَأَفَادَ تَقْيِيدَهُ بِالْحُدِّ: أَنَّ التَّعْزِيرَ يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ أَلْفَاظِهِ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ الْعَبْدِ.....

«أَنَّ أَبَا بَكْرَةَ لَمَّا شَهِدَ عَلَى الْمَغِيرَةِ بِالزَّانِيَةِ، وَجَلَدَهُ عَمْرٌ لِقُصُورِ الْعَدَدِ بِالشَّهَادَةِ، كَانَ يَقُولُ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْمَحَافِلِ: أَشْهَدُ أَنَّ الْمَغِيرَةَ لَزَانٍ، فَأَرَادَ عَمْرٌ أَنْ يُحَدِّثَ ثَانِيًا فَمَنَعَهُ عَلِيٌّ، فَرَجَعَ إِلَى قَوْلِهِ» وَصَارَتِ الْمَسْأَلَةُ إِجْمَاعًا أَهْلًا. فَظَهَرَ أَنَّ الْمَذْهَبَ إِطْلَاقُ الْمَسْأَلَةِ كَمَا ذَكَرَهُ «الزَّيْلَعِيُّ»^(١). أَهْلُ مَا فِي «الْبَحْرِ»، وَتَبِعَهُ فِي «النَّهْرِ»^(٢)، أَيِ: الْمَذْهَبُ أَنَّهُ شَامِلٌ لِمَا إِذَا قَذَفَهُ بَعَيْنِ الزَّانِيِ الْأَوَّلِ أَوْ بَرْنَى آخَرَ خِلَافًا لِمَا قَالَهُ فِي «الْفَتْحِ».

قُلْتُ: وَالَّذِي يَظْهَرُ لِي أَنَّ الصَّوَابَ مَا فِي «الْفَتْحِ»، وَأَنَّهُ إِذَا صَرَخَ بِنَسَبِيَّتِهِ إِلَى زَنَى غَيْرِ الْأَوَّلِ يُحَدِّثُ ثَانِيًا، كَمَا لَوْ قَذَفَ شَخْصًا آخَرَ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَظْهَرْ كَذِبُهُ فِي الْقَذْفِ الثَّانِي، بِخِلَافِ مَا إِذَا حُدِّثَ ثُمَّ قَذَفَهُ بِالزَّانِيِ الْأَوَّلِ أَوْ أَطْلَقَ؛ لِحَمَلِ إِطْلَاقِهِ عَلَى الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الْمَحْدُودَ بِالْقَذْفِ يَكْرُرُ كَلَامَهُ بَعْدَ الْقَذْفِ لِإِظْهَارِ صَدْقِهِ فِيمَا حُدِّثَ بِسَبِيهِ، كَمَا فَعَلَهُ أَبُو بَكْرَةَ، فَإِنَّ قَوْلَهُ: «أَشْهَدُ أَنَّ الْمَغِيرَةَ لَزَانٍ» لَمْ يَرُدِّ بِهِ زَنَى آخَرَ، وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ مَا فِي «الظَّهْرِيَّةِ» لَا يَنَافِي مَا فِي «الْفَتْحِ» فَلَا يَصْلُحُ لَلِاسْتِدْرَاكِ بِهِ عَلَيْهِ.

١١٨٨٦٧ (قَوْلُهُ: وَمُقَادُّهُ (الْخ) أَيِ: مُقَادُّ مَا مَرَّ^(٣) عَنْ «الزَّيْلَعِيِّ» - مِنْ انْتِفَاءِ الْحُدِّ ثَانِيًا حَيْثُ اتَّحَدَ الْمَقْدُوفُ - أَنَّهُ لَوْ تَعَدَّدُ يُحَدِّثُ، وَقَدْ مَنَّا^(٤) التَّصْرِيحَ بِهِ عَنْ «الْفَتْحِ» وَغَيْرِهِ، فَإِذَا قَذَفَ شَخْصًا بِالزَّانِيِ فُحِّدَ لَهُ، ثُمَّ قَالَ لَهُ: يَا ابْنَ الزَّانِيَةِ، فَإِنَّهُ يُحَدِّثُ ثَانِيًا وَإِنْ كَانَتْ أُمُّ الْمَقْدُوفِ مَيْتَةً وَكَانَ الطَّلَبُ لَهُ؛ لِأَنَّ الثَّانِيَّ قَذَفَ لِأُمِّهِ، وَكَذَا يُحَدِّثُ بِالْأَوَّلِ لَوْ كَانَتْ الْأُمُّ حَيَّةً فَخَاصَمَتْهُ.

٢١٨٨٦٨ (قَوْلُهُ: أَنَّ التَّعْزِيرَ يَتَعَدَّدُ (الْخ) جَزَمَ بِهِ مَعَ أَنَّ «الْمُصَنِّفَ» قَالَ^(٥)): «لَمْ أَرَ مَنْ صَرَخَ

(١) «تبيين الحقائق»: كتاب السرقة ٢١٩/٣.

(٢) «النهر»: كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ق ٣٠٩ ب/ يتصرف.

(٣) ص ١٩٤ - «در».

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) «المنح»: كتاب في بيان أحكام الحدود - باب في بيان أحكام حدِّ القذف ١/ ٢٢٩ ب.

(فرغ)

عائِنَ القَاضِي رجلاً زَنَى أو شَرِبَ لَمْ يَحُدَّهُ استِحساناً، وعن "مُحَمَّدٍ": يُحُدُّهُ قِيَاساً عَلَى حَدِّ الْقَذْفِ وَالْقَوْدِ. قلنا: الاستيفاءُ للقاضي، وهو مندوبٌ للدرءِ بالخبرِ، فَلَحِقَتْهُ^(١) التُّهْمَةُ، "حواشي السَّعْدِيَّة"^(٢).

بِهِ لَكُنْهُ يُؤْخَذُ مِنْ كَلَامِهِمْ)) اهد. "ط"^(٣)، والمرادُ التَّعْزِيرُ الَّذِي هُوَ حَقُّ الْعَبْدِ كَمَا يَفِيضُهُ التَّعْلِيلُ، وَسَيَأْتِي^(٤) تَمَامُ الْكَلَامِ عَلَى ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِ "المُصَنِّفِ" فِي الْبَابِ الْآتِي: ((وَهُوَ حَقُّ الْعَبْدِ)).

[١٨٨٦٩] (قوله: قلنا) أي: فِي وَجْهِ الاستِحسانِ بِإِبْدَاءِ الْفَارِقِ، وَهُوَ أَنَّ حَدَّ الزَّنى أَوْ الشُّرْبِ لَيْسَ لَهُ مَطَالِبٌ مَخْصُوصٌ، فَكَانَ اسْتِيفَاؤُهُ لِلْقَاضِي ابْتِدَاءً، وَالْقَاضِي مَدْبُوبٌ أَيْ: مَأْمُورٌ بِالدرءِ، أَيْ: درءٍ [٤/ق١٧٤ب] الْحَدُّ بِالسُّتْرِ عَلَيْهِ، كَمَا مَرَّ^(٥) فِي الشَّاهِدِ لِلْخَبَرِ، وَهُوَ حَدِيثُ: «مَنْ رَأَى عَوْرَةً فَسْتَرَهَا كَانَ كَمَنْ أَحْيَى مَوْعُودَةً^(٦)»، فَإِذَا أَعْرَضَ الْقَاضِي عَمَّا نَذِبَ إِلَيْهِ وَأَرَادَ اسْتِيفَاءَهُ لَحِقَتْهُ تُهُمَةٌ

(١) فِي "ب" وَ"ط" وَ"و": ((فَلَحِقَتْهُ)).

(٢) "الحواشي السَّعْدِيَّة": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ١١٣/٥ (هَامِشٌ "فَتْحُ الْقَدِيرِ").

(٣) "ط": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ ٤١٠/٢.

(٤) الْمُقُولَةُ [١٨٩٩٧] قَوْلُهُ: ((وَهُوَ أَيْ التَّعْزِيرُ إِلَيْهِ)).

(٥) صَد٢١ - "دَر".

(٦) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ١٥٣/٤ حَدَّثَنَا هَاشِمُ أَبُو النَّضْرِ (ج) وَأَبُو دَاوُدَ (٤٨٩٢) فِي الْأَدَبِ - بَابُ فِي السُّتْرِ عَلَى الْمُسْلِمِ، عَنْ ابْنِ أَبِي مَرْيَمَ وَهَاشِمٍ، (ج) وَالنَّسَائِي فِي "الكبرى" (٧٢٨٣) فِي الرَّجْمِ - التَّرْغِيبُ فِي سِتْرِ الْعَوْرَةِ، وَفِي الْمَحَابَرَةِ كَمَا فِي "التَّحْفَةِ" (٩٩٢٤) عَنْ أَدَمَ بْنِ أَبِي إِبْرَاهِيمَ كُلُّهُمْ عَنِ اللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ نَشِيطٍ الْوَعْلَانِي عَنْ كَعْبِ بْنِ عُلْقَمَةَ أَنَّهُ سَمِعَ أَبَا الْهَيْثَمِ أَنَّهُ سَمِعَ دُخَيْنًا كَاتِبَ عَقِيبَةَ بْنِ عَامِرٍ قَالَ: قُلْتُ لَعَبَقَةَ: إِنَّ لَنَا جِيرَانًا يُشْرِبُونَ الْخَمْرَ وَإِنِّي دَاعٍ لَهُمُ الشُّرْبَ، فَقَالَ عَقِيبَةُ: وَمِثْلُكَ لَا تَفْعَلْ فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: ((مَنْ سَتَرَ عَوْرَةَ مُؤْمِنٍ فَكَأَنَّمَا اسْتَحْيَا مَوْعُودَةً مِنْ قَبْرِهَا)) الْفَلْظُ لَهَا شِم.

هَكَذَا رَوَاهُ ابْنُ أَبِي مَرْيَمَ، وَأَدَمُ، وَأَحْمَدُ عَنْ هَاشِمٍ قَالُوا: حَدَّثَنَا اللَّيْثُ بِهِ وَفِيهِ ((أَبَا الْهَيْثَمِ سَمِعَ دُخَيْنًا)) فَهِيَمَا شَخْصَانِ، وَرَوَاهُ الْعَبَّاسُ بْنُ مُحَمَّدٍ الدَّوْرِيِّ عَنْ هَاشِمٍ، وَأَبُو الْوَلِيدِ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ صَالِحٍ كُلُّهُمْ عَنِ اللَّيْثِ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ نَشِيطٍ عَنْ كَعْبِ بْنِ دُخَيْنٍ أَبِي الْهَيْثَمِ كَاتِبَ عَقِيبَةَ بِهِ [فَجَعَلُوا أَبَا الْهَيْثَمِ وَدُخَيْنًا رَجُلًا وَاحِدًا]، أَخْرَجَهُ يَعْقُوبُ الْقُسُوي =

- في "المعرفة والتاريخ" ٥٠٣/٢ - ٥٠٤، والرؤياني في "المسند" (٢٠/٧٩ ب)، والطبراني في "المعجم الكبير" ١٧/ (٨٨٣)، وابن حبان (٥١٧)، والبيهقي ٣٣١/٨، والخلال في "الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر" ق (٧-٨)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٣/٢٣، وأخرجه البخاري في "الأدب المفرد" (٧٥٨) باب من ستر مسلماً، وأبو داود (٤٨٩١)، وأبو داود الطيالسي (١٠٠٥)، والطبراني ١٧/ (٨٨٤)، وابن شاهين في جزء من حديثه (ق ٢٠٥ ب)، والبيهقي في "السنن" ٣٣١/٨، و"الشعب" (٦٦٥٩) (٩٦٥١)، والقضاعي في "مسند الشهاب" (٤٨٩) (٤٩٠) و(٤٩١) و(٤٩٢)، من طرق عن ابن المبارك أخبرنا إبراهيم عن كعب عن أبي الهيثم عن عقبة فذكره، وأن أبا الهيثم هو الذي سأل عقبة. [ليس بين أبي الهيثم وعقبة دُخِين وكانه جعلهما واحداً] قال ابن شاهين: غريب من حديث إبراهيم بن تسييط.

هكذا رواه الطيالسي ومسلم بن إبراهيم وبشر بن محمد ومحمد بن سليمان وإبراهيم بن أبي العباس عن ابن المبارك به، وأبو الهيثم مصري وثقه العجلي، وقال ابن يونس: حديثه معلول، وقال الذهبي: لا يُعرف، ودُخِين وثقه يعقوب بن سفيان وابن حبان ولعلَّ أبا الهيثم يكون دُخِيناً وإلى ذلك مال مسلم - والدُّولابي في "الكنى" - وابن حبان في "الثقات"، والغلاتي في "جامع التحصيل"، وكناه في "تهذيب الكمال"، و"الإكمال" لابن ماكولا: أبا ليلى.

وخالفهم علي بن حُصْر فرواه عن ابن المبارك عن إبراهيم عن كعب أن عقبة بن عامر قال سمعت رسول الله ﷺ ... به [لم يذكر أبا الهيثم ولا غيره] أخرجه هكذا النسائي في "الكبرى" (٧٢٨١) ثم أخرجه (٧٢٨٢) عن أحمد بن عمرو بن السرح ويحيى قالوا: أخبرنا ابن وهب أخبرني إبراهيم عن كعب بن علقمة عن كثير مولى عقبة عن عقبة بن عامر فذكره [دون القصة] وهكذا أخرجه الحاكم ٤/ ٣٨٤ حدثنا الأصم ثنا بحر بن نصر ثنا ابن وهب به إلا أنه سقط من المطبوع [عن عقبة بن عامر] فصار كأنه مرسل بينما عزاه في "الكنز" (٦٣٧٩) إلى الحاكم عن عقبة بن عامر، وعزاه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٣/٢٣ إلى ابن وهب كذلك وخالف ابن لهيعة إبراهيم فيه فأخرجه أحمد ٤/ ١٤٧ عن حسن بن موسى عنه حدثنا كعب عن أبي كثير مولى عقبة عن عقبة فذكره.

وأخرجه أحمد ٤/ ١٤٧، ١٥٨ عن يحيى بن إسحاق وحسن وموسى بن داود عن ابن لهيعة حدثنا كعب حدثني مولى لعقبة [يقال له: أبو كثير] قال: قُتِلَ لعقبة فذكره [ولم يسمَّ يحيى بن إسحاق] ولعلَّ هذا من وهم ابن لهيعة فقد خالف ابن المبارك واليث وأبن وهب والله أعلم.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦٥٩)، وابن عساكر (٢/ ٤٢٦ أ) من طريق عمرو بن سعيد بن أركون الجمحي أبي مَسْلَمَةَ ثنا سعيد بن عبد العزيز التميمي عن إسماعيل بن عبيد الله - وكان ثباً - عَمَّنْ حَدَّثَهُ عن عقبة بن عامر وجابر بن عبد الله مرفوعاً ... نحوه.

قال الطبراني: لم يروه عن سعيد إلا عمرو اهـ. ولم أجد إلا إسحاق بن سعيد بن أركون من طبقته، كذبه أبو حاتم، وقال: ليس بثقة، وقال الدارقطني: منكر الحديث، والله أعلم.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/ (٧٩٥)، و"الأوسط" (١٥٠٤) وابن النجار كما في "الكنز" (٧٩٣٦) من طريق كَثْرُوسَ عن المعلبي بن عبد الرحمن حدثنا عبد الحميد بن جعفر عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير عن عقبة مرفوعاً: ((لا يرى امرؤ من أخيه غورة فيسترها إلا ستره الله وأدخله الجنة)).

وأخرج الطبراني في "الأوسط" (١٥٠٣) عن إبراهيم بن راشد حدثنا المعلى حدثنا عبد الحميد عن أبيه عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن أبي سعيد الخدري ... فذكره ثم قال: لا يروى عن أبي سعيد إلا بهذا الإسناد، تقرّر به معلى. ومعلّى: قال أبو حاتم: متروك وكذّبه ابن المديني وابن معين والدراقطني وقد سرقه من خالد بن إلياس المروك. فقد أخرجه أبو الشيخ في "طبقات المحدثين بأصبهان" (٣٥٤) عن خالد عن يحيى بن عبد الرحمن عن أبي سعيد فذكره. وأخرجه عبد بن حميد (٨٨٥)، والطبراني في "الأوسط" (٩٤٤٢)، و"الصغير" ١٢٥/٢، وعنه الخطيب في "تاريخه" ٥٢١/١٣، والخراطي في "مكارم الأخلاق" كما في "الكنز" (٦٣٩٧) عن خالد عن يحيى بن عبد الرحمن عن أبي سلمة عن أبي سعيد وكل هذا تخطيط لا يصح منه شيء.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/٨٦٤، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة والتاريخ" ٥١٠/٢، وعنه الخطيب في "تالي التلخيص" (٩) عن عبد الله بن صالح حدّثني يحيى بن أيوب عن عيَّاش بن عيَّاس عن واهب بن عبد الله الماعفري قال: قدم رجل من أصحاب النبي ﷺ من الأنصار على مسلمة بن مخلد فألقاه نائماً فأيقظه ثم أرسل إلى عقبة فحذاء فقال: هل سمعت رسول الله ﷺ في ستر المؤمن؟ قال عقبة: أنا أبو حماد سمعت رسول الله ﷺ يقول: فذكر نحو حديث أبي سعيد ليس فيها فكأنما أحيا مؤدّة، وأخرج ابن عبد البر في "المهيد" ١٢٧/٢٣ عن عمرو بن الحارث عن أبيه عن مولى لخارجة حدّثه عن أبي صياد الأسود الأنصاري وكان عرفهم أن رجلاً من الأنصار قدم - أي مصر - فحلّ عند مسلمة ... فذكر نحوه، وأخرجه أحمد ١٥٣/٤، والحميدي (٣٨٤)، وعنه الخطيب في "الرحلة في طلب الحديث" (٣٤) و"الأنساب المبهمة" ص ٦٤ - عن سفيان بن عيينة ومحمد بن بكر البرساني عن ابن جريج سمعت أبا سعد الأعمى يحدث عطاء بن أبي رباح قال: خرج أبو أيوب إلى عقبة، تصرّفتي مسلمة فدلّه على عقبة فقال: حدّثنا ما سمعته من رسول الله ﷺ لم يبق أحد سمعه فذكر نحوه مع القصة بطولها، وأخرجه أحمد ١٥٤/٤ و١٥٩، وعنه ابن قانع في "معجم الصحابة" ٨٤/٣، وأبو نعيم في "معرفه الصحابة" (١٣٧٦) (١٣٧٧)، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٦)، وابن أبي الدنيا في "قضاء الحوائج" (١١٣)، وابن عساكر في "تاريخه" ٥٥، ٥٤/٨ (عبد الرزاق) ومحمد بن بكر وسفيان ويحيى بن أبي بكر أخبرنا ابن جريج عن محمد بن المنكدر عن أيوب عن مسلمة بن مخلد أن النبي ﷺ قال: ((من ستر مسلماً)) وقال ابن جريج مرة: وركب أبو أيوب فذكره مرسلًا، وزاد عبد الرزاق فحدّث بهذا الحديث أبو سعد عطاء، قال الذّهبي في "السير" ٤٢٢/٩: هذا غريبٌ قرأه أ. هـ. أي: عن البرساني! وقد رأيت من تابعه، وقال أيضاً ٣٣٤/٦: هذا حديث جيد الإسناد أ. هـ، مع أن محمد بن المنكدر لم يسمع من أبي أيوب، لذلك قال ابن حجر في "الفتح" ٢٣٠/١: إسناده منقطع أ. هـ. وقال العلّامي في "جامع التحصيل": الظاهر أنه مرسل، فلو نظرنا إلى زيادة عبد الرزاق علمنا أنه اعتمد على أبي سعد المكي الأعمى، وقال ابن حجر والذهبي: مجهول، قال أبو حاتم: هذا حديث مضطرب الإسناد كما في "العلل" ١٦٤/٢، وأخرجه ابن شاهين كما في "الإصابة" ١٩٦/١ عن نصر بن عيسى عن محمد بن بكر عن ابن جريج عن ابن المنكدر عن أبي أيوب عن ثابت بن مخلد، كذا قال ويسنّ أبو نعيم أن هذا خطأ على البرساني، وقال: وهو وهمٌ ظاهر؛ لأن الأثبات رَوَوْه عن محمد بن بكر فقالوا: مسلمة بن مخلد، نعم ونصر بن علي الجهضمي أجلُّ من هذا الوهم، فقد أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١٥٥/١٣ - ١٥٦ من طريق أبي حامد محمد بن هارون الحضرمي وواهب بن يحيى البصري كلاهما عن نصر به، وقال (مسلمة) فالخطأ من شيخ ابن شاهين والله أعلم. =

= وأخرجه الخزاعلي في "مكارم الأخلاق" (٢١٦) "المنتقى" والطبراني في "الأوسط" (٤٩٩٢) (٨٠٨٥) وابن عدي ٥٤/٧ والبيهقي في "الشعب" (٩٦٥٤) وأبو سهل القطان في "انفوائد المنتقاة" ق (٩٧/١) من طريق أبي الربيع الزهراني وإبراهيم بن أبي العباس ومحمد بن أبي معشر عن أبي معشر نجيع عن محمد بن المنكدر عن جابر مرفوعاً، قال الطبراني: لم يروه عن محمد المنكدر إلا أبو معشر، تفرد به أبو الربيع كذا قال، وأبو معشر ضعيف، وواضح أنه أخطأ عن محمد بن المنكدر حيث خالف ابن جريح، وأخرجه البخاري في "تاريخه" ١٦٥/٢ من طريق محمد بن عبد الله بن مهاجر عن ثابت الطائفي قال رأيت جابر بن عبد الله أتى عقبة فذكره، وأخرجه أحمد ١٠٤/٤، وعنه الطبراني ١٩/١٠٦٧، و"مسند الشاميين" (٣٤٩٤) وأبو نعيم في "المعرفة" (٦٠٦٠) من طريق عباد بن عباد وابن أبي عدي والمعتمر بن سليمان وأزهر بن سعد عن ابن عون عن مكحول أن عقبة أتى مسلمة بمصر وكان بينه وبين البواب شيء فسمع صوته فأذن له فقال: لم أتك زائراً ولكي جئتك حاجة، أذكر يوم قال رسول الله ﷺ: ((مَنْ عَلِمَ مِنْ أَخِيهِ سِيئَةً فَسَتَرَهَا سَتَرَهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ بِهَا يَوْمَ الْقِيَامَةِ)) فقال: نعم، فقال: لهذا جئت اهد. رواية المعتمر مختصرة، وقال: (عن عقبة) بدل (مسلمة).

وأخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (٣٥٠٢) عن سالم بن نوح حدثنا ابن عون عن مكحول عن مسلمة مرفوعاً ((من عرف من أخيه سيئة...)).

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/٩٦٢ و"الأوسط" كما في "مجمع البحرين" عن هلال بن حق - وثقه ابن حبان - عن ابن عون وهشام عن محمد بن سيرين، قال: خرج عقبة إلى مسلمة ... ولا شك أن هذا خطأ، فالصحيح أن ابن عون رواه عن مكحول لا ابن سيرين.

وأخرجه أحمد ٦٢/٤، ٣٧٥/٥ حدثنا مؤمل بن إسماعيل حدثنا حماد حدثنا عبد الملك بن عمير عن مُنيب عن عمه قال: بلغ رجلاً من أصحاب رسول الله ... فذكر نحوه، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨١٣٣) من طريق عبيد الله بن محمد - يعني ابن أبي عائشة - عن يحيى بن أبي الحجاج عن أبي سنان عيسى القسَملي عن رجاء بن خيرة سمعت مسلمة بن مخلد (وفيه أن جابراً هو الذي رحل)، ثم قال: لم يروه عن رجاء إلا أبو سنان تفرد به ابن أبي عائشة، وأبو سنان ويحيى ضعيفان.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٥) أخبرنا محمد بن راشد أخبرنا سليمان بن موسى عَمَّنْ حَدَّثَهُ عن رجلٍ من الأنصار من أصحاب النبي ﷺ. وأخرجه الخطيب في "الرحلة" (٣٥) عن عبد الرحمن بن زياد الإفريقي - ضعيف - حدثني مسلم ابن يسار (ج) و (٣٦) عن جعفر بن بُرقان عن يحيى بن راشد الدمشقي (ج) و (٣٧)، عن سيار عن جرير بن حيّان كلهم ذكر هذه القصة مرسلّة، فأنّت ترى أنها قصة تدلّوها أهل مصر والشام ومكة والمدينة، فهي قوية على قاعدة اختلاف طرق المرسل.

وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٧٤٢) عن الطبراني (٧٢٣١)، والضيافة في "المختارة" كما في "الجامع الصغير" عن معتمر ابن سليمان عن سَلَمَ بن أبي الذبيل عن أبي سنان رجل من أهل المدينة سمع جابر بن عبد الله يحدث عن شهاب رجل من أصحاب رسول الله ﷺ كان ينزل مصر أنه سمع رسول الله ﷺ السّر على المؤمن فرحل إليه [مختصراً] .

= قال في "المجمع" ٢٤٧/٦: سَلَمَ وأبو سنان لم أعرفهما، وبقيّة رجاله ثقات.

بذلك، فلم يَجْزُ لَهُ اسْتِيفَاؤُهُ، بِخِلَافِ حَدِّ الْقَذْفِ وَالْقَوْدِ؛ فَإِنَّ لَهُ مَطْلَبًا، وَهُوَ الْمَقْدُوفُ وَوَلِيُّ الْمَقْتُولِ، حَتَّى قِيلَ: إِنَّ إِقَامَةَ التَّعْزِيرِ لِصَاحِبِهِ كَالْقَصَاصِ كَمَا نَقَلَهُ فِي "الْمَجْتَبَى"، فَلَمْ يَوْجَدْ مِنَ الْقَاضِي تَهْمَةً فِيهِ فَكَانَ لَهُ اسْتِيفَاؤُهُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّ الْقَضَاءَ لَيْسَ شَرْطًا لِاسْتِيفَاءِ الْقَصَاصِ بَلْ لِلتَّمَكُّينِ كَمَا مَرَّ^(١) قَبِيلُ بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الرَّئْيِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي فِي تَقْرِيرِ هَذَا الْمَحَلِّ، فَتَأَمَّلْهُ، وَاللَّهُ سَبِيحَانَهُ أَعْلَمُ.

(قوله فلم يوجد من القاضي تهمة فيه فكان له استيفاءه فيما بينه وبين الله تعالى إلخ) المَعُولُ عَلَيْهِ أَنَّ الْقَاضِيَّ لَا يَقْضِي بِعِلْمِهِ وَلَوْ فِي حَقَّقِهِ تَعَالَى الْخِلَاصَةَ.

- وَأَخْرَجَهُ أَبُو نَعِيمٍ فِي "الْمَعْرِفَةِ" (٣٧٤٣) عَنِ الْحَسَنِ بْنِ سَفْيَانَ فِي "مُسْنَدِهِ"، وَابْنِ مَنْدَةَ فِي "الْمَعْرِفَةِ" كَمَا فِي "الإصابة" ١٥٩/٢ مِنْ طَرِيقِ عَمِيسَى بْنِ حُمَيْدٍ الرَّاسِي أَبِي هَمَامٍ وَكَانَ صِدُوقًا، حَدَّثَنَا حَفْصُ عَنْ جَابِرٍ فَذَكَرَ نَحْوَهُ. قَالَ أَبُو نَعِيمٍ: رَوَاهُ سَلَمٌ بْنُ قَتِيْبَةَ عَنْ عَمِيسَى نَحْوَهُ، وَلَمْ يَكُنْ حَفْصًا، وَقَالَ: حَفْصُ مِنْ بَنِي الْحَارِثِ بْنِ رَاسِبٍ، وَكَتَبَهُ مُسْلِمٌ بِنِ إِبْرَاهِيمَ، وَقَالَ: (حَفْصُ أَبُو النَّضْرِ)، وَحَكَّمَ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ أَنَّهُ هُوَ أَبُو سَنَانَ الْمَدِينِيِّ رَوَى عَنْهُ جَمَاعَةٌ مِنَ الْبَصَرِيِّينَ. وَأَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦١٥٢)، وَأَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِيقَةِ" ٢٣٣/٥-٢٣٤، وَابْنُ عَسَاكِرَ ١٣٥/٥١، مِنْ طَرِيقِ طَلْحَةَ بْنِ زَيْدٍ عَنِ الْوُضَيْنِ بْنِ عَطَاءٍ عَنِ بِلَالٍ بْنِ سَعْدٍ عَنْ جَابِرٍ مَرْفُوعًا بِهِ. قَالَ أَبُو نَعِيمٍ وَالتَّبْرَانِيُّ: غَرِيبٌ مِنْ حَدِيثِ الْوُضَيْنِ عَنْ بِلَالٍ تَقَرَّرَ بِهِ طَلْحَةُ أَدَّ. وَطَلْحَةُ هَذَا قَدْ كَذَّبَهُ أَحْمَدُ وَأَبُو دَاوُدَ، وَضَعَفَهُ غَيْرُهُمْ، وَأَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الْأَوْسَطِ" (٧٩٢٦) مِنْ طَرِيقِ أَبِي الْمُبَيْعِ عَنْ أَبِي صَالِحٍ الْخُوَزِيِّ عَنْ أَبِي هَرِيرَةَ مَرْفُوعًا ((مَنْ رَأَى مِنْ أَخِيهِ رِبْعَةً فِي دِينِهِ فَسْتَرَهُ عَلَيْهَا كَانَتْ لَهُ حَسَنَةٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ))، ثُمَّ قَالَ: لَمْ يَرَوْهُ عَنْ أَبِي مَلِيحٍ الْمَدَنِيِّ إِلَّا ابْنُ نَافِعٍ وَمُرْوَانُ بْنُ مَعَاوِيَةَ، قَالَ فِي "الْمَجْمَعِ" ٢٤٧/٦: وَأَبُو صَالِحٍ الْخُوَزِيُّ ضَعِيفٌ. وَأَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي "الشَّعْبِ" (٩٦٥٣) مِنْ طَرِيقِ الْوَلِيدِ بْنِ مُسْلِمٍ عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ عَنْ عَبْدِ الْوَاحِدِ بْنِ قَيْسٍ عَنْ أَبِي هَرِيرَةَ مَرْفُوعًا ((مَنْ أَطْلَفَا عَنْ مَوْمَنٍ سَبْعَةَ كَانْ خَيْرًا مِنْ أَحْيَا مَوْدَّةً)) لَفْظُ ابْنِ رَاهَوِيَةَ عَنِ الْوَلِيدِ: ((مَنْ سَتَرَ عَلَى مَوْمَنٍ فَاشْتَهَ))، هَكَذَا رَوَاهُ الْوَلِيدُ مَرْفُوعًا، وَخَالَفَهُ عَمِيسَى بْنُ يُونُسَ فَرَوَاهُ عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ عَنْ عَبْدِ الْوَاحِدِ عَنْ أَبِي هَرِيرَةَ مَوْفُوقًا.

أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٤٧/٦ فِي الْأَدَبِ - السِّرُّ عَلَى الرَّجُلِ ١٨٧/٨ فِي الرَّهْدِ - كَلَامُ أَبِي هَرِيرَةَ، عَنْ عَمِيسَى بِهِ. وَفِي الْبَابِ حَدِيثُ مُسْلِمٍ عَنِ الْأَعْمَشِ عَنْ أَبِي صَالِحٍ عَنْ أَبِي هَرِيرَةَ مَرْفُوعًا: ((وَمَنْ سَتَرَ مُسْلِمًا سَتَرَهُ اللَّهُ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ)) وَحَدِيثُ ابْنِ عَمْرِو نَحْوَهُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

﴿بابُ التعزير﴾

هو لغة: التأديب مطلقاً، وقول "القاموس"^(١): ((إنَّه يُطْلَقُ عَلَى ضَرْبِهِ دُونَ الْحَدِّ^(٢))) غلطٌ، "نهر"^(٣). وشرعاً:

﴿بابُ التعزير﴾

لما ذكرَ الزَّوْاجِرَ الْمُقَدَّرَةَ شَرَعَ فِي غَيْرِ الْمُقَدَّرَةِ، وَأَحْرَهَا لضعفِها، وَالْحَقُّ بِالْحُدُودِ مَعَ أَنَّ مِنْهُ مَا هُوَ مُحَضُّ حَقِّ الْعَبْدِ لِمَا أَنَّهُ عَقُوبَةٌ، وَتَمَامُهُ فِي "النَّهْرِ"^(٣).

١٨٨٧٠٦ (قوله: هو لغة: التأديب مطلقاً) أي: بضرب وغيره دون الحد أو أكثر منه، ويُطْلَقُ عَلَى التَّفْحِيمِ وَالتَّعْظِيمِ، وَمِنْهُ: ﴿وَتُعْزِرُوهُ وَتُقَرِّبُوهُ﴾ [الفتح - ٩]، فَهُوَ مِنْ أَسْمَاءِ الْأَضْدَادِ. ١٨٨٧١١ (قوله: غلطٌ) لأنَّ هَذَا وَضْعٌ شَرْعِيٌّ لَا لُغَوِيٌّ؛ إِذْ لَمْ يُعْرَفْ إِلَّا مِنْ جِهَةِ الشَّرْعِ، فَكَيْفَ نُسِبَ لِأَهْلِ اللُّغَةِ الْجَاهِلِينَ بِذَلِكَ مِنْ أَصْلِهِ؟! وَالَّذِي فِي "الصَّحَاحِ"^(٤) بَعْدَ تَفْسِيرِهِ بِالضَّرْبِ: وَمِنْهُ سَمِّيَ ضَرْبٌ مَا دُونَ الْحَدِّ تَعْزِيرًا، فَأَشَارَ إِلَى أَنَّ هَذِهِ الْحَقِيقَةَ الشَّرْعِيَّةَ مَنقُولَةً عَنِ الْحَقِيقَةِ اللُّغَوِيَّةِ بِزِيَادَةِ قَيْدٍ، هُوَ كَوْنُ ذَلِكَ الضَّرْبِ دُونَ الْحَدِّ الشَّرْعِيِّ، فَهُوَ كَلْفُظِ الصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ وَنَحْوِهِمَا الْمَنقُولَةِ لَوْجُودِ الْمَعْنَى اللُّغَوِيَّةِ فِيهَا وَزِيَادَةِ، وَهَذِهِ دَقِيقَةٌ مَهْمَةٌ تَفْطُنُ لَهَا صَاحِبُ "الصَّحَاحِ"، وَغَفَلَ عَنْهَا صَاحِبُ "القَامُوسِ"، وَقَدْ وَقَعَ لَهُ نَظِيرُ ذَلِكَ كَثِيرًا، وَهُوَ غَلَطٌ يَتَعَيَّنُ التَّفْطُنُ لَهُ أَه. "نهر"^(٥) عَنْ "ابْنِ حَجَرٍ الْمَكِّي"^(٦)، وَأَجِيبُ بَأَنَّهُ لَمْ يَلْتَزِمِ الْأَلْفَاظَ اللُّغَوِيَّةَ فَقَطْ، بَلْ يَذْكُرُ الْمَنقُولَاتِ الشَّرْعِيَّةَ

﴿بابُ التعزير﴾

(قوله: وأجيب بأنه لم يلتزم الألفاظ اللغوية) (الخ) المحبب هو السيد "الحموي"، قال: ((وربما يشعر كلامه في "الدليجة" بذلك أي: بعدم التزامه الألفاظ اللغوية))، وبهذا يسقط نظير المحشي الآتي، تأمل.

(١) "القاموس": مادة ((عزر)).

(٢) في "و": ((ضرب ما دون الحد)).

(٣) انظر "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠/أ.

(٤) "الصَّحَاحُ": مادة ((عزر)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ق ٣١٠/أ.

(٦) "تحفة المحتاج": كتاب الأشربة - فصل في التعزير ١٧٥/٩.

(تأديبٌ دونَ الحدِّ، أكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ سوطاً،.....)

والاصطلاحية، وكذا الألفاظُ الفارسيةُ تكثرُ للفوائد، وفيه نظراً؛ لأنَّ كتابه موضوعٌ لبيانِ المعاني اللغوية، فحيثُ ذكرَ غيرها كانَ عليه التنبُّهُ عليه، لئلاَّ يُوقَعَ الناظرُ في الاشتباه.

[١٨٨٧٢] (قوله: تأديبٌ دونَ الحدِّ) الفرقُ بينَ الحدِّ والتعزيرِ: أنَّ الحدَّ مقدَّرٌ والتعزيرُ مَفْضُوعٌ

إلى رأيِ الإمام، وأنَّ الحدَّ يُدرأُ بالشُّبُهَاتِ والتعزيرُ يَجِبُ معها، وأنَّ الحدَّ [٤/١٧٥] لا يَجِبُ على الصَّيِّ والتعزيرُ شرعٌ عليه، وأنَّ الحدَّ يُطْلَقُ على الذَّمِّيِّ والتعزيرُ يُسمَّى عقوبةً له؛ لأنَّ التعزيرَ شرعٌ للتَّطْهِيرِ، "فاترخاتية"^(١). وزادَ بعضُ المتأخِّرينَ أنَّ الحدَّ مختصٌّ بالإمام، والتعزيرُ يفعلُهُ الرَّوْجُ والمولى وكلُّ مَنْ رأى أحداً يباشِرُ المعصيةَ، وأنَّ الرَّجوعَ يَعْمَلُ في الحدِّ لا في التعزيرِ، وأنَّه يَجِبُسُ المشهودُ عليه حتَّى يُسألَ عن الشُّهُودِ في الحدِّ لا في التعزيرِ، وأنَّ الحدَّ لا تجوزُ الشَّفَاعَةُ فيه، وأنَّه لا يجوزُ للإمامِ تركه، وأنَّه قد يسقطُ بالتَّقاَدُمِ بخلافِ التعزيرِ، فهي عشرة.

قلت: وسيجيءُ^(٢) غيرها عندَ قوله: ((وهو حقُّ العبد)).

[١٨٨٧٣] (قوله: أكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ سوطاً) لحديث: ((مَنْ بَلَغَ حَدًّا فِي غَيْرِ حَدِّ فَهُوَ مِنْ

المعتدِّين))^(٣)، وحدُّ الرِّقِيقِ أربعونَ فنقصَ عنه سوطاً، و"أبو يوسف" اعتبرَ أقلَّ حدودِ الأحرارِ؛

(١) "التاترخاتية": باب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٣٨/٥ بتصرف، نقلاً عن "نصاب الاحتساب".

(٢) المقولة [١٨٩٩٧] قوله: ((وهو أي: التعزير إلخ)).

(٣) أخرجه البيهقي ٣٢٨/٨ في الأثرية - باب ما جاء في التعزير وأنه لا يُنْبَغُ به أربعين، من طريق ابن ناجية، وعزاه في "التنقيح" إلى "فوائده" كما في "نصب الراية" ٣٥٤/٣ قال: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ حُصَيْنِ الْأَصْبَحِيِّ، حَدَّثَنَا عُمَرُ بْنُ عَلِيٍّ الْمُقَدَّمِيُّ، ثنا مسعر عن خاله الوليد بن عبد الرحمن، عن النُّعْمَانِ بْنِ بَشِيرٍ - كَذَا قال - قال رسولُ الله ﷺ: ... فذكره. ومع أنَّ عمرَ المُقَدَّمِيِّ قد صرَّحَ بالتحديثِ إلاَّ أنَّه كانَ يَدُلُّسُ تدليسَ القطعِ يقول: سمعْتُ، وحَدَّثَنَا ثم يسكتُ، ثم يقول: هشام ... قال البيهقي: والمحمفوظ: هذا الحديثُ مرسلٌ، ثمَّ أخرجه من طريقِ أبي داود، وأخرجه محمدُ بْنُ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيُّ في "الآثار" (٦١٠) في القصاصِ والحدود - باب التعزير، كلاهما عن مسعر: أخبرني الوليد [زاد محمد] بن عثمان، عن الضَّحَّاك [زاد محمد] بن مزاحم، قال رسولُ الله ﷺ ... مرسلًا. =

= وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٧٦) في الخلود - باب: لا يُبلغ بالحدود العقوبات، من طريق إسماعيل بن أيوب، عن أبيه وغيره، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث أنه قال: ((لا تبلغ العقوبة بالحدود)). وأخرج البيهقي في "الكبرى" ٣٢٧/٨ من طريق سعياد بن منصور، حدثنا هُشَيْمٌ، أخبرنا المغيرة قال: كتب عمر بن عبد العزيز: ((أن لا يبلغ في التعزير أدنى الخلود أربعين سوطاً))، بل أخرج البخاري (٦٨٤٨) و(٦٨٤٩) و(٦٨٥٠) في الخلود - باب كم التعزير والأدب، ومسلم (١٧٠٨) في الخلود - باب: قلر أسواط التعزير، وأبو داود (٤٤٩١) و(٤٤٩٢) في الخلود - باب في التعزير، والترمذي (١٤٦٣) في الخلود - باب ما جاء في التعزير، والنسائي في "الكبرى" (٧٣٣٠) و(٧٣٣١) و(٧٣٣٢) أبواب التعزيرات والشهود - كم التعزير؟ وابن ماجه (٢٦٠١) في الخلود - باب التعزير، وأحمد ٤٦٦/٣، وعبد الرزاق (١٣٦٧٧)، والطبراني ٢٢/ (٥١٤) و(٥١٥) و(٥١٦) و(٥١٧)، وابن أبي شيبة ٥٦٧/٦، والبيهقي ٣٢٧/٨، وصححه الحاكم ٣٦٩-٣٧٠، وابن حبان (٤٤٥٢) و(٤٤٥٣) من طريق يزيد بن أبي حبيب وابن لهيعة عن بكير بن عبد الله بن الأشج، عن سليمان بن يسار، عن عبد الرحمن بن جابر، عن أبي بردة بن نيار، قال: قال: كان النبي ﷺ يقول: ((لا يُجلد فوق عَشْرٍ حَلْدَةٍ إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُلُودِ اللَّهِ)). هكذا رواه سعيد بن أيوب، عن يزيد، (ح) وأصحاب الليث، عن الليث، عن يزيد، به، ورواه يزيد بن أبي أنيسة، عن يزيد، (ح) وابن وهب عن عمرو بن الحارث، كلاهما عن بكير، عن سليمان بن يسار، حدثني عبد الرحمن بن جابر أن أباه حدثه أنه سَمِعَ أبا بردة الأنصاري... فذكره. ورواه فضيل بن سليمان، وابن جريح، عن مسلم بن أبي مريم، حدثني عبد الرحمن بن جابر عَمَّنْ سَمِعَ النَّبِيَّ ﷺ، وقال ابن جريح: (عن رجل من الأنصار).

وأخرجه عبد الرزاق (١٣٦٧٩) عن إبراهيم بن عثمان عن عبيد الله بن رافع عن سليمان بن يسار مرسلًا. قال أبو حاتم: رواه حفص بن ميسرة، عن مسلم بن أبي مريم، عن ابن جابر، عن جابر، عن النبي ﷺ، وقال: هذا خطأ. كما في "العلل" لابن أبي حاتم ٤٥١/٢-٤٥٢، قال - أي: ابن أبي حاتم - قلت لأبي أيهما أصح؟ قال: حديث عمرو بن الحارث؛ لأنَّ نَفْسَيْنِ قَدْ اتَّفَقَا عَلَى أَبِي بَرْدَةَ، فَصَرَّ أَحَدُهُمَا ذِكْرَ جَابِرٍ، وَحَفِظَ أَحَدُهُمَا جَابِرًا. وانظر: "فتح الباري" ٢١٩/١٢؛ حيث ردَّ على من ادَّعى اضطراب الحديث، مع أنه أخرجه عبد الرزاق (١٣٦٧٤) عن الثوري، عن حميد الأعرج، عن يحيى بن عبد الله بن صفي، أن عُمَرَ كَتَبَ إِلَى أَبِي مُوسَى: ((وَلَا تُبْلَغْ بِنِكَالٍ فَوْقَ عَشْرِينَ سَوْطًا)).

وأخرجه ابن أبي شيبة ٥٦٧/٦، حدثنا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ عَنْ حُمَيْدٍ، وَلَكِنَّهُ قَالَ: ((وَلَا تُبْلَغُ فِي تَعْزِيرٍ أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثِينَ))، ثُمَّ أَخْرَجَهُ عَنْ ابْنِ عُيَيْنَةَ، عَنْ جَامِعٍ، عَنْ أَبِي وَائِلٍ: ((أَنَّ رَجُلًا كَتَبَ إِلَى أُمِّ سَلَمَةَ فِي ذَنْبٍ لَهُ قِيلَهَا يُجَرَّعُ عَلَيْهَا فِيهِ، فَأَمَرَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ أَنْ يُضْرَبَ ثَلَاثِينَ حَلْدَةً)).

وأقلُّه ثلاثة.).....

لأنَّ الأصلَ الحرِّيَّةَ فنقصَ سوطاً في روايةٍ عنه، وظاهرُ الروايةِ عنه تنقيصُ خمسةٍ، كما رُوِيَ عن عليٍّ^(١)، ويجبُ تقليدُ الصَّحَابِيِّ فيما لا يُدرِكُ بالرَّأي، لكنَّه غريبٌ عن عليٍّ، ومماهُ في "الفتح"^(٢)، وفي "الحاوي القدسي"^(٣): ((قال "أبو يوسف": أكثرُهُ في العبدِ تسعةً وثلاثونَ سوطاً، وفي الحرِّ خمسةً وسبعونَ سوطاً وبه نأخذُ)) اهـ، فعلمَ أنَّ الأصحَّ قولُ "أبي يوسف"، "بجر"^(٤).

قلت: يُحتمَلُ أنَّ قولَهُ: ((وبه نأخذُ)) ترجيحٌ للروايةِ الثَّانيةِ عن "أبي يوسف" على الروايةِ الأولى؛ لكونِ الثَّانيةِ هي ظاهرُ الروايةِ عنه، ولا يلزمُ من هذا ترجيحُ قولِهِ على قولِهِما الَّذي عليهِ متونُ المذهبِ مع نقلِ العلامةِ "قاسم" تصحيحَهُ عن الأئمةِ، ولذا لم يعولِ "الشَّارح" على ما في "البحر"، وعن "أبي يوسف" أنَّه يُقَرَّبُ كلَّ جنسٍ إلى جنسِهِ، فيقربُ اللَّمسَ والقبلةَ من حدِّ الرِّزِيِّ، وقذفَ غيرِ المحصنِ أو المحصنِ بغيرِ الرِّزِيِّ من حدِّ القذفِ، صرفاً لكلِّ نوعٍ إلى نوعِهِ، وعنه: أنَّه يُعتبرُ على قَدَرِ عَظَمِ الجُرمِ وصِغَرِهِ، "زيليغي"^(٥).

[١٨٨٧/٤] (قوله): وأقلُّه ثلاثة) أي: أقلُّ التعزيرِ ثلاثُ جُلداتٍ، وهكذا ذكرَهُ "القُدُوري"^(٦)، فكأنَّهُ يرى أنَّ ما دونَها لا يقعُ به الزَّجرُ، وليسَ كذلكُ بل يختلفُ ذلكُ باختلافِ الأشخاصِ، فلا معنى لتقديرِهِ مع حصولِ المقصودِ ببلوغِهِ، فيكونُ مفوضاً إلى رأيِ القاضي، يقيمهُ بقدرِ ما يرى المصلحةَ فيه على ما بيَّنا تفصيلاً، وعليهِ مشايخُنَا رحمَهُمُ اللهُ تعالى، "زيليغي"^(٧)، ونحوُهُ في [٤/١٧٥] "الهداية"^(٨)، قالَ في "الفتح"^(٩): ((قلو رأى أنَّه ينزجرُ بسوطٍ واحدٍ اكتفى بِهِ، وبه

(١) قال "الزيليغي" - في "نصب الرأية" ٣/٣٥٤ - غريب؛ وذكره "الغوي" في "شرح السنة" عن "ابن أبي ليلى".

(٢) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف ١١٥/٥.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١٥٥/١.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٥١/٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢٠٩/٣.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود - باب حد القذف ١٩٨/٣.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢١٠/٣.

(٨) "الهداية": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٧/٢ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٦/٥.

لو بالضرب، وجعله في "الدُّرر" ^(١) على أربع مراتب،

صرَّحَ في "الخلاصة" ^(٢)، ومقتضى الأول أَنَّهُ يكْمِلُ لَهُ ثَلَاثَةً؛ لِأَنَّهُ حَيْثُ وَجِبَ التَّعْزِيرُ بِالضَّرْبِ فَأَقْلُ مَا يَلْزَمُ أَقْلُهُ؛ إِذْ لَيْسَ وَرَاءَ الْأَقْلِ شَيْءٌ، ثُمَّ يَقْتَضِي أَنَّهُ لَوْ رَأَى أَنَّهُ إِنَّمَا يَنْزَجِرُ بِعَشْرِينَ كَانَتْ أَقْلُ مَا يَجِبُ فَلَا يَجُوزُ نَقْصُهُ عَنْهَا، فَلَوْ رَأَى أَنَّهُ لَا يَنْزَجِرُ بِأَقْلٍ مِنْ تِسْعَةٍ وَثَلَاثِينَ صَارَ أَكْثَرُهُ أَقْلَ الْوَاجِبِ، وَتَبْقَى فَائِدَةُ تَقْدِيرِ الْأَكْثَرِ بِهَا أَنَّهُ لَوْ رَأَى أَنَّهُ لَا يَنْزَجِرُ إِلَّا بِأَكْثَرِ مِنْهَا يَقْتَصِرُ عَلَيْهَا، وَيَبْدُلُ ذَلِكَ الْأَكْثَرَ بِنَوْعٍ آخَرَ وَهُوَ الْحَبْسُ مَثَلًا).

١٨٨٧٥١ (قوله: لو بالضرب) يعني: أَنَّ تَقْدِيرَ التَّعْزِيرِ عَمَّا ذُكِرَ إِنَّمَا هُوَ فِيمَا لَوْ رَأَى الْقَاضِي تَعْزِيرَهُ بِالضَّرْبِ فَلَيْسَ لَهُ الزِّيَادَةُ عَلَى الْأَكْثَرِ، فَلَا يَنَافِي مَا يَأْتِي مِنْ أَنَّ التَّعْزِيرَ لَيْسَ فِيهِ تَقْدِيرٌ بَلْ هُوَ مَفْهُومٌ إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي؛ لِأَنَّ الْمَرَادَ تَفْوِضُ أَنْوَاعِهِ مِنْ ضَرْبٍ وَنَحْوِهِ كَمَا يَأْتِي ^(٣).

١٨٨٧٦١ (قوله: على أربع مراتب) تعزيرُ أشرافِ الأشرافِ - وهم العلماء والعُلُوَّةُ ^(٤) - بالإعلامِ بأنَّ يَقُولُ لَهُ الْقَاضِي: بَلِّغْنِي أَنَّكَ تَفْعَلُ كَذَا فَيَنْزَجِرُ بِهِ، وَتَعْزِيرُ الْأَشْرَافِ - وَهُمْ نَحْوُ الدَّهَاقِينِ - بِالْإِعْلَامِ وَالْجُرِّ إِلَى بَابِ الْقَاضِي وَالْخُصُومَةِ فِي ذَلِكَ، وَتَعْزِيرُ الْأَوْسَاطِ - وَهُمْ السُّوقَةُ - بِالْجُرِّ وَالْحَبْسِ، وَتَعْزِيرُ الْأَحْيَاءِ بِهَذَا كُلِّهِ وَبِالضَّرْبِ أَه. وَمِثْلُهُ فِي "الْفَتْح" ^(٥) عَنْ "الشَّافِي" ^(٦) وَ"الزَّيْلَعِي" ^(٧) عَنْ "النَّهَائِيَّة" ^(٨) الْكَلَامُ عَلَيْهِ، وَالدَّهَاقِينُ: جَمْعُ دِهْقَانَ بِكَسْرِ الدَّالِ وَقَدْ تَضَمُّ، وَهُوَ مَعْرَبٌ يُطْلَقُ عَلَى رَئِيسِ الْقَرْيَةِ وَالتَّاجِرِ وَمَنْ لَهُ مَالٌ وَعَقَارٌ، "مَصْبَاح" ^(٩).

(١) "الدُّرر والغرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٥/٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود ق ٣٣٣/أ.

(٣) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزير ليس فيه تقدير)).

(٤) هم سلالة سيدنا علي كرم الله وجهه ورضي عنه وعن صحابة رسول الله أجمعين.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٢/٥.

(٦) "الشافعي": لعبد الله بن محمود شمس الأئمة إسماعيل بن رشيد الدين محمود بن محمد الكُرْدَرِي ("كشف الظنون" ١٠٢٣/٢).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٨) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزير ليس فيه تقدير)).

(٩) "المصباح المنير": ((الدَّهْقَان)) بتصرف.

وكُلُّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى عَدَمِ تَفْوِيضِهِ لِلْحَاكِمِ، مَعَ أَنَّهَا لَيْسَتْ عَلَى إِطْلَاقِهَا؛ فَإِنَّ مَنْ كَانَ مِنْ أَشْرَافِ الْأَشْرَافِ لَوْ ضَرَبَ غَيْرَهُ فَأَدَمَاهُ لَا يَكْفِي تَعْزِيرُهُ بِالْإِعْلَامِ، وَأَرَى أَنَّهُ بِالضَّرْبِ صَوَابٌ، "نَهْر"^(١). (وَلَا يُفَرَّقُ الضَّرْبُ فِيهِ)، وَقِيلَ: يُفَرَّقُ، وَوُفِّقَ بِأَنَّهُ إِنْ بَلَغَ أَقْصَاهُ يُفَرَّقُ.....

[١٨٨٧٧] (قَوْلُهُ: وَكُلُّهُ مَبْنِيٌّ إِلَيْهِ) أَي: كُلُّ مَا ذُكِرَ مِنَ الْمَرَاتِبِ الْأَرْبَعَةِ، وَلَا يَصِحُّ أَنْ يَرْجَعَ إِلَى مَا فِي "الْمَتْنِ" أَيْضًا؛ لِأَنَّ مَا ذُكِرَ فِيهِ مِنَ التَّقْدِيرِ لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ الْقَوْلِ بِالتَّفْوِيضِ وَعَدَمِهِ كَمَا عَلِمْتَ، فَافْهَمْ، ثُمَّ إِنَّ مَا ذَكَرَهُ مِنْ أَنَّهُ مُخَالِفٌ لِلْقَوْلِ بِالتَّفْوِيضِ هُوَ مَا فَهَمَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢)، حَيْثُ قَالَ: ((وَوَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَيْسَ مَفْهُومًا إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي، وَأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ التَّعْزِيرُ بِغَيْرِ الْمُنَاسِبِ لِمُسْتَحَقِّهِ، وَظَاهِرُ الْأَوَّلِ - أَي: الْقَوْلِ بِالتَّفْوِيضِ - أَلَّا لَهُ ذَلِكَ)) اهـ.

قُلْتُ: وَفِيهِ كَلَامٌ نَذَرُهُ^(٣) قَرِيبًا.

[١٨٨٧٨] (قَوْلُهُ: فَإِنَّ مَنْ كَانَ إِلَيْهِ) سَنَذَرُ^(٤) مَا يُؤَيِّدُهُ قَرِيبًا.

[١٨٨٧٩] (قَوْلُهُ: وَلَا يُفَرَّقُ الضَّرْبُ فِيهِ) بَلْ يُضْرَبُ فِي مَوْضِعٍ وَاحِدٍ؛ لِأَنَّهُ جَرَى فِيهِ التَّخْفِيفُ مِنْ حَيْثُ الْعَدَدُ، فَلَوْ خَفَّفَ مِنْ حَيْثُ التَّفْرِيقُ أَيْضًا يَفُوتُ الْمَقْصُودُ مِنَ الْأَنْزَاجِ.

[١٨٨٨٠] (قَوْلُهُ: وَقِيلَ: يُفَرَّقُ) ذَكَرَهُ "حَمَّادٌ" فِي حُدُودِ [١/١٧٦/٤] "الْأَصْلِ"^(٥)، وَالْأَوَّلُ ذَكَرَهُ فِي أَشْرَبَةِ "الْأَصْلِ"^(٥).

[١٨٨٨١] (قَوْلُهُ: وَوُفِّقَ إِلَيْهِ) فَلَيْسَ فِي الْمَسْأَلَةِ رَوَايَتَانِ، بَلْ اخْتِلَافُ الْجَوَابِ لِاخْتِلَافِ

(١) ((نَهْر)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"ط"، وَالْمَسْأَلَةُ فِيهِ، انْظُرِ "النَّهْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ق ٣١٠ ب/بِتَصَرُّفٍ.

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْحُدُودِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ٤٤/٥ بِتَوْضِيحٍ مِنْ ابْنِ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

(٣) الْمَقُولَةُ [١٨٨٨٨] قَوْلُهُ: ((وَالْتَعْزِيرُ لَيْسَ فِيهِ تَقْدِيرٌ)).

(٤) الْمَقُولَةُ [١٨٨٨٨] قَوْلُهُ: ((وَالْتَعْزِيرُ لَيْسَ فِيهِ تَقْدِيرٌ)).

(٥) لَمْ يَجِدْهُ فِي الْقِسْمِ الْمَطْبُوعِ مِنْ كِتَابِ "الْأَصْلِ".

وإلا لا، "شرح وهبانية"^(١). (ويكون به، و) بالحس، و(بالصِّغ) على العنق، وفرك الأذن، وبالكلام العنيف، وبنظر القاضي له بوجه عبوس، وبشتم غير القذف)، "مجتبى". وفيه عن "السرخسي"^(٢): ((لا يُباح بالصِّغ؛ لأنه من أعلى ما يكون من الاستخفاف،.....

الموضوع، وهذا التوفيقُ مذكورٌ في شروح "الهداية"^(٣) و"الكنز"^(٤).

[١٨٨٨٢] (قوله: وإلا لا) أي: إن لم يبلغ الأكثر بل كان بالأدنى كئلاث ونحوها؛ لأنه لا يُفسد العضو كما في "الفتح"^(٥)، وبه عُلِمَ أنَّ المراد: ((بالأقصى)) الأكثر أو ما قاربهُ ممَّا يُخشى - من جمعه على عضو واحد - إفساده، فافهم. قال "الزَّيلعي"^(٦): ((ويُقي المواضع التي تتقى في الحدود)). أي: كالرأس والمناكير.

[١٨٨٨٣] (قوله: ويكون) أي: التعزير، ((به)) أي: بالضرب إلخ، وليس مراده حصر أنواعه فيما ذكر كما يفيدُه قوله الآتي^(٧): ((ويكون بالنفي عن البلد إلخ)).

قلت: ويكون أيضاً بالتشهير والتسويد لشاهد الزور كما سنذكره^(٨) آخر الباب.

[١٨٨٨٤] (قوله: وبالصِّغ) هو أن يسطر الرجل كفه فيضرب بها قفا الإنسان أو بدنه، فإذا قبض كفه ثم ضربه فليس بصغ بل يُقال: ضربه بجمع كفه، "مصباح"^(٩).

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق ١٣٠/أ يتصرف.

(٢) لم نعر عليها في "المبسوط".

(٣) انظر "الفتح" و"الغاية" و"الكفاية": كتاب الحدود - فصل في التعزير: ١١٧/٥، ١١٨، و"البنية": ٣٧١/٦.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢١٠/٣، و"البحر": ٥٢/٥، و"النهر": ق ٣١٣/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٨/٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢١٠/٣.

(٧) ص ٢١٩ - "در".

(٨) المقولة [١٩٠٧٤] قوله: ((قال: يؤخذ منه)).

(٩) "المصباح النير": مادة ((صغ)).

فُيْصَانُ عَنْهُ أَهْلُ الْقَبِيلَةِ)). (لا بأخذ مال في المذهب)، "بحر"^(١). وفيه: ((عن "البرازية": وقيل: يجوز، ومعناه: أن يُمَسَّكَهُ مَدَّةً لِيَنْزَجَرَ ثُمَّ يَعِيدَهُ لَهُ، فَإِنْ أَيْسَ مِنْ تَوْبَتِهِ صَرَفَهُ إِلَى مَا يَرَى، وَفِي "المحتبى": أَنَّهُ كَانَ فِي ابْتِدَاءِ الْإِسْلَامِ ثُمَّ نُسِخَ))....

[١٨٨٨٥] (قوله: فُيْصَانُ عَنْهُ أَهْلُ الْقَبِيلَةِ) وَإِنَّمَا يَكُونُ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ عِنْدَ أَخْذِ الْجَزِيَةِ مِنْهُمْ.

مطلب في التعزير بأخذ المال

[١٨٨٨٦]: (قوله: لا بأخذ مال في المذهب) قَالَ فِي "الفتح"^(٢): ((وعن "أبي يوسف": يجوز التعزير للسلطان بأخذ المال، وعندهما وباقي الأئمة: لا يجوز)) اهـ. ومثله في "المعراج"، وظاهره: أَنَّ ذَلِكَ رَوَايَةٌ ضَعِيفَةٌ عَنْ "أبي يوسف"، قَالَ فِي "الشُّرُوبَالِيَّةِ"^(٣): ((ولا يفتى بهذا لما فيه من تسليط الظلمة على أخذ مال الناس فيأكلونه)) اهـ. ومثله في "شرح الوهبانية"^(٤) عن "ابن وهبان". [١٨٨٨٧] (قوله: وفيه إلخ) أي: في "البحر"^(٥) حيثُ قَالَ: ((وأفاد في "البرازية"^(٦)) أَنَّ مَعْنَى التَّعْزِيرِ بِأَخْذِ الْمَالِ عَلَى الْقَوْلِ بِهِ إِمْسَاكُ شَيْءٍ مِنْ مَالِهِ عَنْهُ مَدَّةً لِيَنْزَجَرَ، ثُمَّ يَعِيدُهُ الْحَاكِمُ إِلَيْهِ لَا أَنْ يَأْخُذَهُ الْحَاكِمُ لِنَفْسِهِ، أَوْ لِيَتِ الْمَالُ كَمَا يَتَوَقَّعُهُ الظُّلْمَةُ؛ إِذْ لَا يَجُوزُ لِأَحَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَخْذُ مَالِ أَحَدٍ بغير سبب شرعي، وفي "المحتبى" لم يذكر كيفية الأخذ، وأرى أَنَّ يَأْخُذُهَا فِيمَسِكُهَا فَإِنْ أَيْسَ مِنْ تَوْبَتِهِ يَصْرِفُهَا إِلَى مَا يَرَى، وَفِي "شرح الآثار"^(٧) التَّعْزِيرُ بِالْمَالِ كَانَ فِي ابْتِدَاءِ الْإِسْلَامِ ثُمَّ نُسِخَ)) اهـ.

١٧٨/٣

والحاصل: أَنَّ الْمَذْهَبَ عَدَمُ التَّعْزِيرِ بِأَخْذِ الْمَالِ، وَسَيَذْكَرُ^(٨) "الشَّارْحُ" فِي الْكَفَالَةِ

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٤٤/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٢/٥.

(٣) "الشُّرُوبَالِيَّةُ": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٧٥/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق ١٢٧/١.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٤٤/٥.

(٦) "البرازية": كتاب الحدود ٤٢٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) شرح معاني الآثار: باب الحدود - باب الرجل يزني بجارية امرأته ١٤٦/٣.

(٨) انظر "الدرر" عند المقولة [٢٥٧٦٤] قوله: ((إلا لعمال بيت المال)).

(و) التعزيرُ (ليسَ فيه تقديرٌ، بل هو مفوضٌ إلى رأيِ القاضي).....

عن "الطرسوسي": ((أَنَّ مصادرةَ السُّلطانِ لأربابِ الأموالِ لا تجوزُ إلَّا لعمالِ بيتِ المالِ، أي: إذا كانَ يرُدُّها لبيتِ المالِ)).

[١٨٨٨٨] (قوله: والتعزيرُ ليسَ فيه تقديرٌ) أي: ليسَ في أنواعِهِ، وهذا حاصلُ قوله قبله^(١): ((ويكونُ به وبالصَّنْعِ إلخ))، قال في "الفتح"^(٢): ((وما ذكرنا من تقديرِ أكثرِهِ يُعرَفُ ما ذُكِرَ مِن أَنَّهُ ليسَ في التعزيرِ شيءٌ مقدَّرٌ، بل مفوضٌ إلى رأيِ الإمامِ، أي: مِن أنواعِهِ فَإِنَّهُ يكونُ بالضَّرْبِ وبغيرِهِ، أمَّا إذا اقتضى [١٧٦/٤ب] رأيه الضَّرْبُ في خصوصِ الواقعةِ فَإِنَّهُ حينئذٍ لا يزيدُ على تسعةٍ وثلاثينَ)) اهـ.

قلت: نعم له الزيادةُ من نوعٍ آخرَ، بأنَّ يَضُمَّ إلى الضَّرْبِ الحبسَ كما يذكرُهُ^(٣) "المصنف"، وذلك يختلفُ باختلافِ الجنائيةِ والجاني، قال "الزيلعي"^(٤): ((وليسَ في التعزيرِ شيءٌ مقدَّرٌ، وإنما هو مفوضٌ إلى رأيِ الإمامِ على ما تقتضي جنائهم، فإنَّ العقوبةَ فيه تختلفُ باختلافِ الجنائيةِ، فينبغي أنْ يبلغَ غايةَ التعزيرِ في الكبيرةِ، كما إذا أصابَ من الأجنبيةَّ كلَّ محرِّمٍ سوى الجماعِ، أو جمعَ السَّارقِ المتاعِ في الدَّارِ ولم يخرجْهُ، وكذا ينظرُ في أحوالهم فإنَّ مِنَ النَّاسِ من ينزجرُ باليسيرِ، ومنهم مَن لا ينزجرُ إلَّا بالكثيرِ، وذكرَ في "النهاية": التعزيرُ على مراتبٍ)) إلى آخر ما مرَّ^(٥) عن "الدُّرر".

(قولُ الشَّارح: بل هو مفوضٌ إلى رأيِ القاضي، وعليه مشايخنا إلخ) لكنَّ قالَ "المقدسِي" في "شرح منظومة الكثر": ((والَّذي ينبغي أنْ يعولَ عليه هو الأوَّلُ، يعني: عدمَ تفويضِهِ إلى رأيِ القاضي في هذا الزَّمنِ لغلبةِ جهلِ القضاةِ، وعدمِ الرأْيِ دينًا ودُنْيَا، ويؤيِّدُ هذا تأييدًا لا مَرَدَّ لَهُ ما قلَّنا أنْ مرَّدمهم - بقولهم: الرَّأيُ إلى القاضي في كذا - القاضي المجتهدُ بمعرفةِ الأحكامِ الشرعيَّةِ لا مطلقًا، خذْ هذا الكلامَ فَإِنَّهُ دقيقٌ وبالقبولِ حقيقٌ)) اهـ.

(١) ص ٢٠٨ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٩/٥ بتصرف.

(٣) ص ٢٢٥ - "در".

(٤) "مبين الحقائق": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٥) المقولة [١٨٨٧٦] قوله: ((على أربع مراتب)).

أقول: وظاهرُ عبارته أنَّ قوله: ((وذكرَ في "النهاية" إلخ)) بيانٌ لقوله: ((وكذا يُنظرُ في أحوالهم إلخ)) أي: أنَّ أحوالَ الناسِ على أربعِ مراتبٍ، فلا يكونُ ما في "النهاية" و"الدرر" ^(١) مخالفاً للقولِ بالتفويضِ، وحينئذٍ فيكونُ المرادُ بالمرتبةِ الأولى - وهي أشرافُ الأشرافِ - مَنْ كانَ ذا مُروءةٍ صدرتَ منه الصَّغِيرَةُ على سبيلِ الزَّلَّةِ والشُّذُورِ، فلذا قالوا: تعزيره بالإعلام؛ لأنَّه في العادةِ لا يفعلُ ما يقتضي التعزيرَ بما فوقَ ذلك، وبحصلٍ انزجارُهُ بهذا القَدْرِ مِنَ التعزيرِ، فلا ينافي أنَّه على قدرِ الجنايةِ أيضاً، حتَّى لو كانَ مِنَ الأشرافِ لَكُنْه تَعَدَّى طورهُ ففعلَ اللُّواطَةَ أو وُجِدَ مَعَ الفَسَقَةِ في مجلسِ الشُّربِ ونحوهِ لا يَكْتَفَى بتعزيره بالإعلامِ فيما يظهرُ لخروجهِ عن المُرُوءَةِ؛ لأنَّ المرادَ بها كما في "الفتح" ^(٢) وغيرهِ: الدِّينَ والصَّلاحَ، وسيأتي ^(٣) آخرَ البابِ أنَّه لو تَكَرَّرَ منه الفعلُ يَضْرِبُ التعزيرَ، فهذا صريحٌ في أنَّه بالتكرارِ لم يبقَ ذا مُروءَةٍ، وهذا مؤيِّدٌ لما قَدَّمْهُ ^(٤) عن "النَّهْرِ" مِنْ أنَّه لو ضَرَبَ غَيْرَهُ فَأَدْمَاهُ لا يَكْفِي تعزيره بالإعلامِ إلخ، ثُمَّ رَأَيْتُ في "الشَّرْئِبَلِيَّةِ" ^(٥) عَيْنَ ما بَحَثْتُهُ حَيْثُ قَالَ: ((ولا يَخْفَى أَنَّ هَذَا - أي: الاكتفاء بتعزيره بالإعلامِ - إِنَّمَا هُوَ مَعَ مَلاحِظَةِ السَّبَبِ، فلا بدَّ أَنْ لا يَكُونَ مِمَّا يَبْلُغُ بِهِ أَدْنَى الْحَدِّ كما إِذَا أَصَابَ مِنْ أَجْنَبِيَّةٍ غَيْرَ الْجَمَاعِ)) اهـ. فهذا صريحٌ في أَنَّ مَنْ كَانَ مِنَ الأَشْرَافِ يُعْزَرُ على قدرِ جُنَايَتِهِ، وَأَنَّهُ لا يَكْتَفَى فِيهِ بالإعلامِ إِذَا كَانَتْ جُنَايَتُهُ فَاحِشَةً تَسْقُطُ بِهَا مُرُوءَتُهُ، فَقَدْ ثَبَتَ بِمَا قُلْنَا عَدَمَ مُخَالَفَةِ ما في "الدرر" للقولِ بتفويضِهِ للقاضي، وَأَنَّ [١٧٧/٤] المُعْتَبَرُ حَالُ الْجُنَايَةِ وَالْجَانِي خَلافاً لِمَا فَهَمُّهُ في "البحر" كما قَدَّمْنَاهُ ^(٦)، فَاغْتَنِمْ هَذَا التَّحْذِيرَ الْمُفْرَدَ.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٥/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٣) المقولة [١٩٠٧١] قوله: ((قلت: قد قدمناه لأصحابنا إلخ)).

(٤) أي: "الشارح" ص ٢٠٧ - "در".

(٥) "الشَّرْئِبَلِيَّةُ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٥/٢ بتوضيح من ابن عابدين (هامش "الدرر والغرر").

(٦) في هذه المقولة.

وعليه مشايخنا، "زيلي"؛ لأن المقصود منه الرّجْرُ، وأحوال الناس فيه مختلفة، "بحر" (١). (ويكون) التعزير (بالقتل، كمن وجد رجلاً.....)

[١٨٨٨٩] (قوله: وعليه مشايخنا) قدّمنا (٢) عبارة "الزيلي" عند قوله: ((وأقله ثلاثة)).

مطلب يكون التعزير بالقتل

[١٨٨٩٠] (قوله: ويكون التعزير بالقتل) رأيت في "الصّارم المسلول" (٣) للحافظ "ابن تيمية": ((أن من أصول الحنفية أن ما لا قتل فيه عندهم مثل القتل بالثقل والجماع في غير القبل إذا تكرّر فلإمام أن يقتل فاعله، وكذلك له أن يزيد على الحد المقدّر إذا رأى المصلحة في ذلك، ويحملون ما جاء عن النبي ﷺ وأصحابه من القتل في مثل هذه الجرائم على أنه رأى المصلحة في ذلك، ويسمونه القتل سياسة، وكان حاصله: أن له أن يعزّر بالقتل في الجرائم التي تعظمت بالتكرار وشرع القتل في جنسها، ولهذا أفتى أكثرهم بقتل من أكثر من سب النبي ﷺ من أهل الذمة وإن أسلم بعد أخذه، وقالوا: يُقتل سياسة)) اهـ. وسيأتي (٤) تمامه في فصل الجزية إن شاء الله تعالى، ومن ذلك ما سيذكره (٥) "المصنّف": ((من أن للإمام قتل السارق سياسة))، أي: إن تكرّر منه؛

(قوله: وكذلك له أن يزيد على الحد المقدّر إذا رأى المصلحة إلخ) هذا مخالف لما نقله عن "الفتح" سابقاً: ((من أنه لو رأى أنه لا ينزجر إلا بأكثر من تسعة وثلاثين يقتصر عليها، ويسدّل ذلك الأكثر بنوع آخر)) اهـ. إلا أن يُراد بالزيادة على الحد المقدّر الزيادة من نوع آخر.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٤/٥.

(٢) المقولة [١٨٨٧٤] قوله: ((وأقله ثلاثة)).

(٣) "الصّارم المسلول على شاتم الرسول": ص ٢٠، لأحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، تقي الدين المعروف بابن تيمية الخبيلي (ت ٧٢٨هـ). ("كشف الظنون" ١٠٦٩/٢، "المقصد الأرشد" ١٣٢/١، "المنهج الأحمد" ٢٤/٥،

"هدية العارفين" ١٠٥/٥).

(٤) المقولة [٢٠٢١٠] قوله: ((ويؤدّب الذمي، ويعاقب)).

(٥) ص ٣٦٤ - "در".

مع امرأة لا تحلُّ له) ولو أكرهها فلها^(١) قتلُهُ ودُمُهُ هَدَرٌ، وكذا الغلام، "وهبانية"^(٢)....

وسياًتي^(٣) أيضاً قبيلَ كتابِ الجهاد: ((أَنَّ مَنْ تَكَرَّرَ الْحَنْقُ مِنْهُ فِي الْمَصْرِ قُتِلَ بِهِ سِيَاسَةً؛ لِسَعِيهِ بِالْفَسَادِ))، وَكُلُّ مَنْ كَانَ كَذَلِكَ يُدْفَعُ شُرُهُ بِالْقَتْلِ، وَسَيَّاتِي^(٤) أَيْضاً فِي بَابِ الرَّدَّةِ: ((أَنَّ السَّاحِرَ أَوْ الزَّانِدِيَّ الدَّاعِيَ إِذَا أُخِذَ قَبْلَ تَوْبَتِهِ ثُمَّ تَابَ لَمْ تُقْبَلْ تَوْبَتُهُ وَيُقْتَلُ، وَلَوْ أُخِذَ بَعْدَهَا قُبِلَتْ، وَأَنَّ الْحَنَاقَ لَا تَوْبَةَ لَهُ))، وَتَقَدَّمَ^(٥) كَيْفَةُ تَعْزِيرِ اللُّوْطِيِّ بِالْقَتْلِ.

[١٨٨٩١] (قوله: مع امرأة) ظاهره: أَنَّ المرادَ الخلوةَ بها وإنْ لم يَرَ مِنْهُ فعلاً قبيحاً، كما يدلُّ عليه ما يَأْتِي^(٦) عن "منية المفتي" كما تعرفه، فافهم.

مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بجراح أو بدونه فدمه هدرٌ

[١٨٨٩٢] (قوله: فلها قتلُهُ) أي: إنْ لم يمكنها التَّخْلُصُ مِنْهُ بِصِيَّاحٍ أَوْ ضَرْبٍ، وَإِلَّا لَمْ تَكُنْ مُكْرَهَةً، فَالشَّرْطُ الْآتِي مُعْتَبَرٌ هُنَا أَيْضاً كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، ثُمَّ رَأَيْتُهُ فِي كَرَاهِيَةِ "شرح الوهبانية"^(٧)، وَنَصُّهُ: ((وَلَوْ اسْتَكْرَهَ رَجُلٌ امْرَأَةً لَهَا قَتْلُهُ، وَكَذَا الْغُلَامُ، فَإِنْ قَتَلَهُ فَدَمُهُ هَدَرٌ إِذَا لَمْ يَسْتَطِعْ مَنَعُهُ

(قوله: ظاهره: أَنَّ المرادَ الخلوةَ بها وإنْ لم يَرَ مِنْهُ فعلاً قبيحاً، كما يدلُّ عليه ما يَأْتِي عن "منية المفتي" (إلخ) فيه: أَنَّ ما في "منية" لم يتعرَّضْ إِلَّا لِمَسْأَلَةٍ مَا إِذَا وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ أَوْ مَحْرُومٍ مَنْ يَزْنِي بِهَا، وَلَمْ يَذْكُرْ الْمَسْأَلَةَ الْأُولَى الْمَنْقُولَةَ عَنْ "الهندواني"، فَحَيْثُ ذَكَرَ التَّفْصِيلَ فِي الْأُولَى وَلَمْ يَذْكُرْهُ فِي الثَّانِيَةِ عَلِمَ أَنَّ مَوْضُوعَهُمَا مَخْتَلَفٌ عَلَى مَا ذَكَرَهُ.

(١) في "و": ((فله))، وهو تحريف.

(٢) أي: في شرحها كما سياتي في المقالة [١٨٨٩٢] من هذه الصحيفة.

(٣) ص٤٢٣- "در".

(٤) انظر "الدر" عند المقالة [٢٠٣٧٢] قوله: ((لكن في حظر "الخانية" (إلخ)).

(٥) ص٩١- وما بعدها "در".

(٦) المقالة [١٨٨٩٧] قوله: ((فَيُحْمَلُ عَلَى الْمُقَيَّدِ)).

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": ق ٣١١/أ.

(إِنْ كَانَ يَعْلَمُ أَنَّهُ لَا يَنْزَجِرُ بِصِيَاحٍ وَضَرْبٍ مِمَّا دُونَ السَّلَاحِ، وَإِلَّا) بِأَنْ عَلِمَ أَنَّهُ يَنْزَجِرُ مِمَّا ذُكِرَ (لَا) يَكُونُ بِالْقَتْلِ، (وَإِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ مُطَاوِعَةً قَتَلَهُمَا)، كَذَا عَزَاهُ "الزَيْلَعِيُّ"^(١) لـ "الْهِنْدَوَانِي" ثُمَّ قَالَ: (و) فِي "مَنْبِئَةِ الْمُفْتِي": (لَوْ كَانَ مَعَ امْرَأَتِهِ وَهُوَ يَزْنِي بِهَا أَوْ مَعَ مُحْرَمِهِ وَهُمَا مُطَاوِعَانِ قَتَلَهُمَا جَمِيعًا) اهـ. وَأَقْرَبُهُ فِي "الدَّرَرِ"^(٢). وَ^(٣) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((وَمُفَادُهُ الْفَرْقُ بَيْنَ الْأَجْنَبِيَّةِ وَالزَّوْجَةِ وَالْمُحْرَمِ، فَمَعَ الْأَجْنَبِيَّةِ: لَا يَحِلُّ الْقَتْلُ إِلَّا بِالشَّرْطِ الْمَذْكُورِ مِنْ عَدَمِ الْإِنْزَجَارِ الْمَذْكُورِ، وَفِي غَيْرِهَا: يَحِلُّ^(٥))).

إِلَّا بِالْقَتْلِ)) اهـ. فَافْهَم.

(١٨٨٩٣) (قَوْلُهُ: إِنْ كَانَ يَعْلَمُ) شَرْطٌ لِلْقَتْلِ الَّذِي تَضَمَّنَهُ قَوْلُهُ^(٦): ((كَمَنْ وَجَدَ رَجُلًا)).

(١٨٨٩٤) (قَوْلُهُ: وَمُفَادُهُ الْخ) تَوْفِيقٌ بَيْنَ الْعَبَارَتَيْنِ حَيْثُ اشْتَرَطَ فِي الْأَوَّلِ الْعِلْمُ بِأَنَّهُ لَا يَنْزَجِرُ بِغَيْرِ الْقَتْلِ وَلَمْ يُشْتَرَطْ فِي الثَّانِيَةِ، فَوْقَ بَحْمَلِ الْأَوَّلِ عَلَى الْأَجْنَبِيَّةِ [١٧٧/٤ ب] وَالثَّانِيَةِ عَلَى غَيْرِهَا، وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِقَوْلِهِ فِي الْأَوَّلِ: ((مَعَ امْرَأَةٍ)) أَي: يَزْنِي بِهَا، وَيَأْتِي^(٨) الْكَلَامُ عَلَيْهِ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٢) "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢.

(٣) ((الْوَاوُ)) ساقطة من "و".

(٤) "الْبَحْرُ": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٥/٥.

(٥) فِي "ب" ((يَحِلُّ)) بِالْبَاءِ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٦) ص ٢١٢ - "دَرْ".

(٧) فِي "ت": ((لَمْ)).

(٨) الْمَقُولَةُ [١٨٨٩٧] قَوْلُهُ: ((فِيَحْمَلُ عَلَى الْمُقَاتِلِ)).

(مطلقاً) اهـ. وردّه في "النهر"^(١) بما في "البزازية" وغيرها من التسوية بين الأجنبيّة وغيرها، ويدلّ عليه تنكير "الهندواني" للمرأة، نعم ما في "المنية" مطلقاً، فيُحْمَلُ على المقيّد ليتفقَ كلاُهم، ولذا حزم في "الوهبانية"^(٢) بالشرط المذكور.....

[١٨٨٩٥] (قوله: مطلقاً) زاده "المصنّف" على عبارة "المنية" متابعاً لشيخه صاحب "البحر"^(٣).

[١٨٨٩٦] (قوله: بما في "البزازية"^(٤) وغيرها) أي: كـ "الخانية"^(٥)، ففيها: ((لو رأى رجلاً يزني بأمرأته أو امرأة آخر وهو محصن فصاح به فلم يهرب ولم يتمتع عن الزنى حلّ له قتلُه ولا قصاصُ عليه)) اهـ.

[١٨٨٩٧] (قوله: فيُحْمَلُ على المقيّد) أي: يُحْمَلُ قولُ "المنية": ((قتلُهما جميعاً)) عنى ما إذا عليمَ عدمُ الانزجارِ بصياحٍ أو ضربٍ.

قلت: وقد ظهر لي في التوفيق وجه آخر، وهو أنّ الشرط المذكور إمّا هو فيما إذا وجدَ رجلاً مع امرأةٍ لا يُحِلُّ له قبلُ أن يزني بها، فهذا لا يُحِلُّ قتلُه إذا عليمَ أنّه ينزجرُ بغيرِ القتلِ، سواء كانت أجنبيّةً عن الواجد أو زوجةً له أو محرّماً منه، أمّا إذا وجدَه يزني بها فله قتلُه مطلقاً، ولذا قيّد في "المنية" بقوله: ((وهو يزني)) وأطلق قوله: ((قتلُهما جميعاً))، وعليه فقولُ "الخانية" الذي

(قوله: ولذا قيّد في "المنية" بقوله: ((وهو يزني)) وأطلق قوله: ((قتلُهما)) (الخ) في "الفتح": ((سُئِلَ "أبو جعفر الهندواني" عن رجلٍ مع امرأةٍ أيحِلُّ له قتلُه؟ قال: إنّ كان يعلمُ أنّه ينزجرُ عن الزنى بالصياح والضرب بما دون السلاح لا يقتله، وإن عليمَ أنّه لا ينزجرُ إلّا بالقتلِ حلّ له قتلُه، وإن طوعته المرأة حلّ قتلُها أيضاً)) اهـ. وذكر هذه الحادثة كذلك العلامة "المقدسي"، ونقلها في "الفتاوى الهندية" عن "النهاية" كما ذكرها في "الفتح"، وبهذا تعلمُ أنّ موضوعَ مسألةِ "الهندواني" فيمن رأى رجلاً مع امرأةٍ يزني بها كما هو المتبادرُ أيضاً من قوله: ((وإن طوعته))، فالمتعينُ ما سلكه في "النهر"، ولا يستقيمُ التوفيقُ الذي ذكره المحشّي، تأمل.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠/أ.

(٢) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الكراهية ق ٣١٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٤٥/٥.

(٤) "البزازية": كتاب الحدود - نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٤٣٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الجنايات - باب القتل - فصل فيمن يقتل قصاصاً وفيمن لا يقتل ٤٤١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

مطلقاً، وهو الحقُّ بلا شرطٍ إحصانٍ؛ لأنه ليسَ من الحدِّ بل من الأمرِ المعروفِ،...

قدّمناه^(١) آنفاً: ((فصاح به)) غيرُ قيدٍ، ويدلُّ عليه أيضاً عبارةُ "المجتبى" الآتية^(٢)، ثمَّ رأيتُ في جنائياتِ "الحاوي الزاهدي" ما يؤيِّدهُ أيضاً حيثُ قال: ((رجلٌ رأى رجلاً معَ امرأتهِ يزني بها أو يقبِّلُها أو يضمُّها إلى نفسه، وهي مُطَّوَّعةٌ قتلُهُ أو قتلَهما لا ضمانَ عليه، ولا يُحرَّمُ من ميراثِها إنَّ أثبتَّه بالبينَّةِ أو بالإقرارِ، ولو رأى رجلاً معَ امرأتهِ في مفازٍ خاليةٍ، أو رآه معَ محارمه هكذا، ولم يرَ منه الزَّنى ودواعيه؛ قال بعضُ المشايخ: حلَّ قتلُهما، وقال بعضهم: لا يحلُّ حتَّى يرى منه العملَ، أي: الزَّنى ودواعيه، ومثلهُ في "خزانة الفتاوى") اهـ. وفي سرقَةِ "البرازية"^(٣): ((لو رأى في منزله رجلاً معَ أهله أو جاره فجرَّ وخافَ إنَّ أخذه أن يقهره فهو في سعةٍ من قتله، ولو كانت مُطَّوَّعةً له قتلُهما))، فهذا صريحٌ في أنَّ الفرقَ من حيثِ رؤيةِ الزَّنى وعدمِها، تأمَّل.

[١٨٨٩٨] (قوله: مطلقاً) أي: بلا فرق بين أجنبيَّةٍ وغيرها.

[١٨٨٩٩] (قوله: وهو الحقُّ) مفهومةٌ: أنَّ مقابلَهُ باطلٌ، ولم يظهرَ من كلامِهِ ما يقتضي بطلانَهُ، بل ما نقلَهُ بعده عن "المجتبى" يفيدُ صحَّتَهُ، وقد علمتُ ممَّا قرَّرنَاهُ ما يتفقُ بهِ كلامُهُم، وأمَّا كونُ ذلكَ من الأمرِ المعروفِ لا من الحدِّ فلا يقتضي اشتراطَ العلمِ بعدمِ الانزجارِ، تأمَّل.

[١٨٩٠٠] (قوله: بلا شرطٍ إحصانٍ إلخ) ردُّ على ما في "الخاتية" من قوله: ((وهو محصنٌ)) [١٧٨/٤١] كما قدّمناه^(٤)، وحزمَ بهِ "الطَّرسوسي"، قال في "النهر"^(٥): ((وردَّه "ابن وهبان" بأنَّه ليسَ من الحدِّ بل من الأمرِ المعروفِ والنَّهي عن المنكرِ، وهو حسنٌ فإنَّ هذا المنكرَ حيثُ تعيَّن القتلُ طريقاً في إزالتهِ فلا معنى لاشتراطِ الإحصانِ فيه، ولذا أطلقَهُ "البرازي") اهـ. قلتُ: ويدلُّ عليه أنَّ الحدَّ لا يليه إلاَّ الإمامُ.

(١) في المقالة السابقة.

(٢) ص ٢١٧ - "در".

(٣) "البرازية": ٤٣٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقالة [١٨٨٩٦] قوله: ((وما في "البرازية" وغيرها)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠ ب.

وفي "المحتبى": ((الأصل أن كل شخص رأى مسلماً يزني أن يحلّ له قتله، وإنما يمتنع خوفاً من أن لا يصدق أنه زنى)). (وعلى هذا) القياس.....

١٨٩٠١١ (قوله: وفي "المحتبى" إلخ) عزاه بعضهم أيضاً إلى "جامع الفتاوى" وحدود "البرازية"^(١).

وحاصله: أنه يحلّ ديانة لا قضاء فلا يصدقهُ القاضي إلاّ بينة، والظاهر أنه يأتي هنا التفصيل المذكور في السرقة، وهو ما في "البرازية"^(٢) وغيرها: ((إن لم يكن لصاحب الدار بينة فإن لم يكن المقتول معروفاً بالشّرّ والسرقة قُتل صاحب الدار قصاصاً، وإن كان متهماً به فكذلك قياساً، وفي الاستحسان تحبّ الدية في ماله لورثة المقتول؛ لأنّ دلالة الحال أوردت شبهة في القصاص لا في المال)).

١٨٩٠٢١ (قوله: وعلى هذا القياس إلخ) هو من تمّة عبارة "المحتبى"، وأقره في "البحر"^(٣)

(قوله: والظاهر أنه يأتي هنا التفصيل المذكور في السرقة وهو ما في "البرازية" إلى آخره) قال العلامة "الطرابلسي": ((لكن رأيت العلامة "أبا السعود" نقل أنه يجوز قضاء، لكن حيث تفحص الحاكم وظهر له أنّ المقتول متهم في ذلك ويكتفى من القاتل باليمين، وأجاب عن صبي قُتل رجلاً قصّد اللواط به فقتله بأنه لا يُعرض له حيث كان الرجل معروفاً بالفساد، كما نقل ذلك عنه العلامة "الكواكبي"، وهو كلام حسن ينبغي حفظه، وأفاد "البرازي" أنه إن لم يكن المقتول معروفاً بالشّرّ والسرقة قُتل القاتل قصاصاً، وإن كان متهماً به فكذلك قياساً، وفي الاستحسان الدية في ماله لورثة المقتول؛ لأنّ دلالة الحال أوردت شبهة في القصاص لا في المال، ثم رأيت منسوباً لـ "الكبرى": أنه لا يحتاج إلى البينة هنا، واليمين تقوم مقام البينة، ولا يفعل إلاّ عند فوران الغضب اهـ. قال: فهذا أوسع)). اهـ. انتهى "سندي".

(١) "البرازية": نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٤٣٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البرازية": كتاب السرقة ٤٣٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٥/٥.

(المُكَايَرُ بِالظُّلْمِ، وَقُطَّاعُ الطَّرِيقِ، وصاحبُ المَكْسِ، وجميعُ الظُّلْمَةِ بأدنى شيءٍ له قيمةٌ) وجميعُ الكبائرِ، والأَعُونَةِ، والسُّعَاةِ، يُباحُ قتلُ الكلِّ، ويُثابُّ قاتلُهُمْ، انتهى.....

و"النَّهْر" ^(١)؛ ولذا مَثَّى عليه "المُصَنَّف".

١٨٩٠٣ (قوله: المُكَايَرُ أي: الآخِذُ علانيةً بطريقِ الغَلَبَةِ والقَهْرِ، قالَ في "المُصباح" ^(٢):
(كأبرئته مُكَايَرَةً: غلبته مُعَالِيَةً)).

١٨٩٠٤ (قوله: وَقُطَّاعُ الطَّرِيقِ) أي: إذا كانَ مسافراً ورأى قاطعَ طريقٍ لهُ قتلُهُ وإن لم يقطعْ عليه بل على غيره، لِمَا فِيهِ من تَخْلِيسِ النَّاسِ مِنْ شَرِّهِ وأذاهُ، كما يفيدُهُ ما بعدهُ.

١٨٩٠٥ (قوله: وجميعُ الكبائرِ) أي: أهلُها، والظَّاهِرُ: أنَّ المرادَ بها المتعدِّي ضررها إلى الغيرِ، فيكونُ قوله: ((وَالأَعُونَةُ وَالسُّعَاةُ)) عطفٌ تفسيري أو عطفٌ خاصٌّ على عامٍّ، فيشملُ كلَّ مَنْ كانَ من أهلِ الفسادِ كالسَّاحِرِ وقاطعِ الطَّرِيقِ واللَّصِّ واللُّوطِيِّ والخَنَاقِ ونحوِهِمْ مَن عَمَّ ضررُهُ ولا يَنْزَجِرُ بغيرِ القتلِ.

١٨٩٠٦ (قوله: والأَعُونَةُ) كأنَّهُ جمعُ مُعِينٍ أو عَوَانٍ بمعناه، والمرادُ بِهِ السَّاعِي إلى الحُكَامِ بالإفسادِ، فعطفُ ((السُّعَاةُ)) عليه عطفٌ تفسيري، وفي "رسالةِ أَحكامِ السِّيَاسَةِ" ^(٣) عن "جمعِ النَّسْفِيِّ" ^(٤): ((سُئِلَ "شيخُ الإسلام" عن قتلِ الأَعُونَةِ وَالظُّلْمَةِ وَالسُّعَاةِ في أيامِ الفِتْرَةِ، قال: يُباحُ قتلُهُمْ؛ لأنَّهُمْ سَاعَوْنَ في الأرضِ بالفسادِ، فقيل: إِنَّهُمْ يَمْتَنِعُونَ عن ذلكِ في أيامِ الفِتْرَةِ، ويخْتَفُونَ، قال: ذلكَ امتِناعٌ ضروريٌّ، ﴿وَلَوْ رُدُّوا لَعَادُوا لِمَا نُهُوا عَنْهُ﴾ [الأَنْعَامُ - ٢٨] كما نشاهدُ، قال: وسألنا الشَّيْخَ "أبا شجاع" عَنْهُ فقال: يُباحُ قتلُهُ وَيُثابُّ قاتِلُهُ)) اهـ.

(١) "النَّهْر": كتاب الحدود - باب حدِّ القَذْف - فصل في التعزير ق ٣١٠/ب.

(٢) "المُصباح المُنِير": مادة (كبر)).

(٣) لم نَهْتَدِ إليها.

(٤) نقول: كذا في النسخ جميعها، ولعلَّه "جامع النَّسْفِيِّ".

وأفتى "الناصري"^(١) بوجوب قتل كلِّ مُؤذٍ. وفي "شرح الوهبانية"^(٢): ((ويكونُ بالنَّفْيِ عن البلدِ، وبالهجومِ على بيتِ المُفسدينِ، وبالإخراجِ من الدَّارِ، وبهدمِها، وكسرِ دَنانِ الحُصْرِ.....

[١٨٩٠٧] (قوله: وأفتى "الناصري" إلخ) لعلَّ الوجوبَ [١٧٨ق/٤ب] بالنَّظَرِ للإمامِ ونوَّاه، وإلِباحةَ النَّظَرِ لغيرهم، "ط"^(٣).

[١٨٩٠٨] (قوله: ويكونُ النَّفْيُ عن البلدِ) ومنهُ ما مرَّ^(٤) مِن نفي الرَّاغِبِ البكرِ، ونَفَى عمرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ "نَصْرَ بَنِ حِجَاجٍ" لافْتِنَانِ النِّسَاءِ بِجَمَالِهِ^(٥)، وفي "النَّهْر"^(٦) عن شرح "البخاري" لـ "العيني"^(٧): ((أَنَّ مَنْ آذَى النَّاسَ يُنْفَى عَنِ الْبَلَدِ)).

[١٨٩٠٩] (قوله: وبالهجومِ إلخ) مِن بابِ ((فَعَدَّ))، الدُّخُولُ عَلَى غَفْلَةٍ بَعْتَةً، قَالَ فِي "أَحْكَامِ السِّيَاسَةِ": ((وَفِي "الْمُنْتَقَى": وَإِذَا سُمِعَ فِي دَارِهِ صَوْتُ الْمَزَامِيرِ فَادْخُلْ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَسْمَعَ الصَّوْتَ فَقَدْ أَسْقَطَ حَرَمَةَ دَارِهِ))، وَفِي حَدُودِ "الْبَزَّازِيَّةِ"^(٨) وَغَضَبِ "النَّهَائِيَّةِ" وَجَنَائِيَّةِ "الدَّرَّازِيَّةِ": ذَكَرَ "الصَّدْرُ الشَّهِيدُ" عَنْ أَصْحَابِنَا أَنَّهُ يُهْدَمُ الْبَيْتُ عَلَى مَنْ عَتَادَ الْفَسْقَ وَأَنْوَاعَ الْفَسَادِ فِي دَارِهِ، حَتَّى لَا بَأْسَ بِالْهَجُومِ عَلَى بَيْتِ الْمُفْسِدِينَ، وَهَجَمَ عُمَرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عَلَى نَائِحَةٍ فِي مَنْزِلِهَا وَضَرَبَهَا بِالْأُذُنِ حَتَّى سَقَطَ خِمَارُهَا، فَقِيلَ لَهُ فِيهِ، فَقَالَ: لَا حَرَمَةَ لَهَا بَعْدَ اسْتِغَالِهَا بِالْمَحْرَمِ، وَالتَّحَقُّقُ بِالْإِمَاءِ^(٩)، وَرُوِيَ

(١) أَبُو مُحَمَّدٍ، عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحُسَيْنِ النَّيْسَابُورِيُّ الْمَعْرُوفُ بِالنَّاصِحِيِّ، قَاضِي الْقَضَاةِ، وَإِمَامُ الْمُسْلِمِينَ وَشَيْخُ الْخَفِيَّةِ فِي

عَصْرِهِ (ت ٤٤٧هـ). ("تاج التراجم" ص ١٦١، "الخواهر المضية" ٣٠٥/٢، "الطبقات السنية" ١٦٥/٤).

(٢) "تفصيل عقد الفراش": فصل من كتاب الحدود ق ١٣١/أ يتصرف.

(٣) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١١/٢.

(٤) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزيراً)).

(٥) "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية": ص ١٦، وانظر تحريجه في المقولة [١٨٤٣٢].

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠/ب.

(٧) "عمدة القاري": ١٩٢/٢٠.

(٨) "البزازية": نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٤٣٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية")، وفيها: ((كلهن حريات))

بدل ((كلهن حريات)).

(٩) أخرجه عمرُ بن شُبَّه في "تاريخ المدينة" ٧٩٩/٢ عن الأوزاعي قال: بَلَغَنِي ((أَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ سَمِعَ صَوْتَ بَكَاءٍ =

= في بيتٍ، فدخلَ ومعه غيره، فأمالَ عليهم ضرباً حتى بلغَ الناحئةَ، فضرَبَها حتى سقطَ حمارُها، فعدَلَ الرجلُ فقال: اضرب، فإنَّها ناحئةٌ ولا حرمةَ لها، إنَّها لا تبكي بشحوككم، إنَّها تُهْرَقُ دموعُها على أخذٍ دراهمكم، إنَّها تؤذي أموالكم في قبورهم، وتؤذي أحياءكم في دُورهم، إنَّها تَنْهَى عن الصَّبْرِ وقد أَمَرَ الله به، وتأمُرُ بالجَزَعِ وقد نَهَى الله عنه ((، وهذا معضلٌ.

وأخرجَ عبدُ الرزاق في "مصنفه" (٦٦٨٢) عن إبراهيم بن محمد - متروكٌ - عن عبد الكريم أبي أمية - متروكٌ - حدثني نصر بن عاصم: ((أنَّ عمرَ سَمِعَ نَوَاحَةً بالمدينة ليلاً فَاتَى عليها، فدخلَ ففرَّقَ النساءَ...)) نحوه دون زيادة: ((إنَّها لا تبكي...)).

وأخرجه عبدُ الرزاق أيضاً (٦٦٨١) عن ابن عُيينة عن عمرو بن دينار قال: ((لَمَّا مات خالدُ بن الوليد اجتمعَ في بيتِ ميمونةَ نساءٌ يكنى، فجاء عمرُ ومعه ابنُ عباسٍ ومعه الدُّرَّةُ، فقال: يا أبا عبد الله، ادخلْ على أُمِّ المؤمنين فائمرها فلْتَحْتَجِبْ وأخْرِجْهُنَّ عَلَيَّ))، قال: ((فجعلَ يُخْرِجُهُنَّ وهو يضربُهُنَّ بالدُّرَّةِ...)) نحوه، وليس فيه أَنَّهُ هَمَّ على البيت.

وكذلك ما أخرجه عبدُ الرزاق أيضاً (٦٦٨٠) وعنه إسحاقُ بن راهويه في "مسنده" كما في "المطالب العالية" المسندة (٨٧٥) عن معمر عن الزُّهري عن سعيد بن المسيب قال: ((لَمَّا ماتَ أبو بكرٍ بُكِيَ عليه...))، فقال عمرُ لهشامُ بن الوليد: ((فَمُ فَأَخْرِجِ النساءَ، فقالت عائشةُ: إِنِّي أخرجُك، قال عمر: ادخلْ فقد أذنتُ لك، فقالت عائشةُ: أُمَجِّرْ جِيَّ أَنْتَ أَيُّ بُنْيَ؟ فقال: أَمَّا لَكَ فَقَدْ أَذْنْتُ، قال: فحعلَ يُخْرِجُهُنَّ عليه امرأةُ امرأةً وهو يضربُهُنَّ بالدُّرَّةِ حتى أخرجَ أُمَّ فُرُوءَ، فَرَّقَ بَيْنَهُنَّ)).

وأخرجه ابنُ سعد (٣٢٠٨) عن يونسَ عن الزُّهري عن سَعِيدٍ بنحوه، وقد علَّقَهُ البخاريُّ قبل حديث (٢٤٢٠) في الخصومات: بابُ إخراجِ أهلِ المعاصي والخصومِ من البيوت، فقال: وقد أخرجَ عمرُ أختَ أبي بكرٍ حينَ ناحتْ.

وأخرجَ البخاريُّ (١٣٠٤) في الجنائز: بابُ البكاء عند المريض، عن سعيدِ بن الحارث الأنصاري عن عبد الله بن عمر قال: ((اشتَكَى سعدُ بن عبادَةَ، فَأتاه النبي ﷺ يزوره))، وفيه: ((إِنَّ اللهَ لَا يُعَذِّبُ بِدَمْعِ العينِ وَلَا بِحَزَنِ القلبِ))، وكان عمرُ رضي الله عنه يَضْرِبُ فيه بالعصا، ويرمي بالحجارة، ويَحْتَشِي بالترابِ.

وإن مَلَّحوها،.....

أَنَّ الْفَقِيهَ "أبا بكر البلخي" خرجَ إلى الرُّستاقِ وَكَانَتِ النِّسَاءُ عَلَى شَطِّ النَّهْرِ كَاشِفَاتِ الرُّؤُوسِ وَالذَّرَاعِ، فَقِيلَ لَهُ: كَيْفَ فَعَلْتَ هَذَا؟ فَقَالَ: لَا حَرَمَةَ لَهُنَّ إِنَّمَا الشُّكُّ فِي إِيمَانِهِنَّ كَأَنَّهُنَّ حَرَبِيَّاتٌ^(١)، وَهَكَذَا فِي جَنَابَاتِ "مَجْمَعِ الْفَتَاوَى"، وَذَكَرَ فِي كِرَاهِيَةِ "الْبَزَائِيَّةِ"^(٢) عَنْ "الْوَاقِعَاتِ الْحَسَامِيَّةِ": ((وَيَقْدَمُ إِبْلَاءُ الْعُذْرِ عَلَى^(٣) مَظْهَرِ الْفَسْقِ بِدَارِهِ، فَإِنَّ كَفَّ فِيهَا، وَإِلَّا حَسِبَهُ الْإِمَامُ أَوْ أَدَبَهُ أَسْوَاطًا، أَوْ أَزَعَجَهُ مِنْ دَارِهِ، إِذِ الْكُلُّ يَصْلُحُ تَعْزِيرًا، وَعَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَهْرَقَ بَيْتَ الْخَمَارِ^(٤)، وَعَنْ "الصَّفَّارِ الرَّاهِدِ": الْأَمْرُ بِتَخْرِيبِ دَارِ الْفَاسِقِ)).

١٨٩١٠١ (قوله: وإن مَلَّحوها) أي: تُكسَرُ وإنَّ قَالَ أَصْحَابُهَا: نُلْقِي فِيهَا مِلْحًا لِأَجْلِ تَخْلِيلِهَا،

(قوله: وَيُقَدَّمُ إِبْلَاءُ الْعُذْرِ (إِلخ) أي: سلبه.

(قوله: وإنَّ قَالَ أَصْحَابُهَا: نُلْقِي فِيهَا مِلْحًا لِأَجْلِ تَخْلِيلِهَا (إِلخ) أو أَلْقَوْه فِيهَا بِالْفِعْلِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ الزَّجْرُ عَنْ مِثْلِ هَذَا الْفِعْلِ.

(١) نقول: لَا شَكَّ أَنَّ التَّمَسُّكَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَعْزُّوْنَ مِنْ أَنْصَحِهِمْ وَيَحْفَظُوا أَرْوَاحَهُمْ﴾ أَوَّلَى مِنَ الْجَنَاحِ لِرَأْيِ أَبِي بَكْرٍ الْبَلْخِيِّ.

(٢) "الْبَزَائِيَّةُ": الْفَصْلُ الثَّانِي: فِي الْعِبَادَاتِ - نَوْعٌ فِي السَّلَامِ ٣٥٦/٦ (هَامِشٌ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ")، دُونَ عَزْوِ لِ"الْوَاقِعَاتِ"، وَالْعِبَارَةُ فِيهَا: ((وَتَقْدَمُ إِبْلَاءُ لِلْعُذْرِ)).

(٣) فِي "م": ((عَنْ)).

(٤) أَخْرَجَهُ أَبُو عُبَيْدٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (٢٦٧) بَابُ مَا يَجُوزُ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ أَنْ يُحْدِثُوا وَ(٢٨٧) حَدَّثَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ عَنْ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ: وَجَدَ عُمَرُ فِي بَيْتِ رَجُلٍ مِنْ تَعْيِفِ شَرَابًا فَأَمَرَ بِهِ فَأُحْرِقَ، وَكَانَ يَقَالُ لَهُ رُوَيْشِدٌ، فَقَالَ: أَنْتَ فَوَيْسِقُ. عِنَّمَا أَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٠٠٥١) كِتَابُ أَهْلِ الْكِتَابِ - بَابُ بَيْعِ الْخَمْرِ، أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو عَنْ نَافِعٍ عَنْ صَفِيَّةَ بِنْتِ أَبِي عُبَيْدٍ (ح) وَمَعْمَرٍ عَنْ نَافِعٍ عَنْ صَفِيَّةَ قَالَتْ: ((وَجَدَ عُمَرُ...)) فَذَكَرَتْ نَحْوَهُ، وَ(١٧٠٣٥) فِي الْأَشْرَةِ - بَابُ الرِّيحِ فَقَالَ: أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو عَنْ نَافِعٍ (ح) وَمَعْمَرٍ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ صَفِيَّةَ بِهِ، وَهَكَذَا هُوَ فِي "الْمُصَنَّفِ" وَكَانَهُ قَدْ سَقَطَ (نَافِعٍ) فِي (١٧٠٣٦) أَنَا مَعْمَرٌ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ صَفِيَّةَ مِثْلَهُ، وَ(١٧٠٣٩) عَنْ عَبْدِ الْقُدُّوسِ عَنْ نَافِعٍ قَالَ: ((وَجَدَ عُمَرُ...)) مَقْطُوعٌ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ سَعْدٍ فِي "الطَّبَقَاتِ" ٥/٥٦، وَالدُّوَلَابِيُّ فِي "الْكَلْبِيِّ" ١٨٩/١ وَ"نَسَخَةُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ سَعْدٍ" رَوَايَةُ كَاتِبِ اللَّيْثِ كَمَا فِي "الإِصَابَةِ" ٥٢٢/١، مِنْ طَرِيقِ اللَّيْثِ وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ جَعْفَرٍ بْنِ الْمُسَوِّدِ بْنِ مَخْرَمَةَ وَابْنِ أَبِي ذَنْبٍ، كُلُّهُمْ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ سَعْدٍ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ حَرَّقَ بَيْتَ رُوَيْشِدٍ الثَّقَفِيِّ وَكَانَ حَانُوتًا لِلشَّرَابِ، وَكَانَ عُمَرُ قَدْ نَهَاهُ، فَلَقْدَ رَأَيْتُهُ يَلْتَهِبُ كَأَنَّهُ جَمْرَةٌ. وَأَخْرَجَ أَبُو عُبَيْدٍ (٢٦٨) أَنَّ عَلِيًّا حَرَّقَ نَاحِيَةً مِنَ الْكُوفَةِ لِأَنَّ الْخَمْرَ تَبَاعَ فِيهَا. وَانْظُرْ "الطَّرِيقَ الْحَكِيمِيَّةَ فِي السِّيَاسَةِ الشَّرْعِيَّةِ" ص ١٦..

ولم يُنقل إحراق بيته)). (وَيَقِيمُهُ كُلُّ مُسْلِمٍ حَالَ مَبَاشَرَةِ الْمَعْصِيَةِ).....

وفي كراهية "البرازية"^(١): ((قَالَ فِي "الْعِيُونِ" وَ"فَتَاوَى النَّسْفِيِّ": إِنَّهُ يُكَسَّرُ دَنَا الْخَمْرِ وَلَا يَضْمَنُ الْكَاسِرُ، وَلَا يُكْتَفَى بِالْقَاءِ الْمَلْحِ، وَكَذَا مَنْ أَرَا قَ هَمُورَ أَهْلِ الذَّمِّ وَكَسَرَ دَنَاهَا وَشَقَّ رِقَاقَهَا إِنْ كَانُوا أَظْهَرُوهَا بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ لَا يَضْمَنُ؛ لِأَنَّهُمْ لَمَّا أَظْهَرُوهَا بَيْنَنَا فَقَدْ أَسْقَطُوا حَرَمَتَهَا، وَفِي سَبِيلِ "الْعِيُونِ": يَضْمَنُ إِلَّا إِذَا كَانَ إِمَامًا يَرَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مُخْتَلَفٌ فِيهِ، وَفِي الْمُسْلِمِ يَضْمَنُ الرَّقُّ^(٢)، مُسْلِمٌ فِي مَنْزِلِهِ ذَنْنٌ مِنْ خَمْرٍ يَرِيدُ اتِّخَاذَهَا خَلًّا يَضْمَنُ الذَّنَّ عِنْدَ الثَّانِي، وَإِنْ لَمْ يَرِدِ اتِّخَاذُهَا لَا يَضْمَنُ عِنْدَ الثَّانِي، وَذَكَرَ "الْخَصَافُ"^(٣) أَنَّ الْكَسْرَ لَوْ بِإِذْنِ الْإِمَامِ لَا يَضْمَنُ، وَإِلَّا يَضْمَنُ، وَأَصْلُهُ فَيَمْنُ كَسَرَ بَرَبُطًا^(٤) لِمُسْلِمٍ، وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا [١٧٩ق/٤] فِي عَدَمِ الضَّمَانِ)) اهـ.

(قوله: ١٨٩١١) (قوله: وَلَمْ يُنْقَلْ إِحْرَاقُ بَيْتِهِ) تَقَدَّمَ^(٥) نَقْلُهُ عَنْ عَمْرِ فِي بَيْتِ الْخَمَارِ، فَالْمُرَادُ أَنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْ عِلْمَانِيَا، لَكِنْ مَا مَرَّ^(٦) عَنْ "الصَّفَّارِ" يُفِيدُهُ.

(قوله: ١٨٩٢١) (قوله: وَيُقِيمُهُ الْخ) أي: التّعزير الواجب حقاً لله تعالى؛ لِأَنَّهُ مِنْ بَابِ إِزَالَةِ الْمُنْكَرِ، وَالشَّارِعُ وَلَّى كُلَّ أَحَدٍ ذَلِكَ حَيْثُ قَالَ ﷺ: «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ

(قوله: فَالْمُرَادُ أَنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْ عِلْمَانِيَا الْخ) قُلْتُ: تَقَدَّمَ لَ الشَّارِحَ عَنْ "الدَّرَرِ" فِي بَابِ الْوَطْءِ الَّذِي لَا يُوجِبُ الْحَدَّ أَنَّهُ فِي اللَّوَاظَةِ يُعَزَّرُ بِإِحْرَاقِ بَيْتِهِ وَبِغَيْرِ ذَلِكَ، وَذَكَرَ فِي "الْهِنْدِيَّةِ" فِي الْبَابِ السَّابِعِ عَشَرَ مِنْ الْكَرَاهِيَةِ عَنْ عَمْرِ ﷺ أَنَّهُ أَحْرَقَ بَيْتَ الْخَمَارِ، وَقَدْ نَقَلَهُ "الْحَمَوِيُّ" عَنْ "الْبَرْجَنْدِيِّ". اهـ "سِنْدِي".

(١) "البرازية": كتاب الكراهية - الفصل الثاني: في العبادات - نوع في السلام ٣٥٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "النسبان" مادة (رَقَّ): ((قال أبو حنيفة: الرَّقُّ: هُوَ الَّذِي يُنْقَلُ فِيهِ الْخَمْرُ، وَالْجَمْعُ: أَرْقَاقٌ وَأَرْقٌ)).

(٣) "شرح أدب القاضي": الباب الثلاثون في العُدوى والإعداد ٣١١/٢.

(٤) في "المصباح المنير" مادة: ((بَرَبُطٌ)): ((الْبَرَبُطُ مِثَالُ جَعْفَرٍ: مِنْ مَلَاحِي الْعَجَمِ، وَلِهَذَا قِيلَ مُعَرَّبٌ، وَقَالَ ابْنُ "السُّكَيْتِ" وَغَيْرُهُ: وَالْعَرَبُ تَسْمِيهِ الْمَرْهَرِ وَالْعَوْدَ)).

(٥) المحقولة [١٨٩٠٩] قوله: ((وَبِالْهَجُومِ الْخ)).

"قنية" (و) أمّا (بعده^(١)) ف (ليسَ ذلكَ لغيرِ الحاكمِ) والزوجِ والمولى كما سيحيي^(٢).

(فرغ)

مَنْ عليه التعزيرُ لو قالَ لرجلٍ: أَقِمْ عليَّ التعزيرَ ففعلهُ، ثم رُفِعَ للحاكمِ فَإِنَّهُ يُحْتَسَبُ بِهِ، "قنية"^(٣)، وأقره "المصنف"^(٤)، ومثله في دعوى "الخانية"^(٥)،

فيلسانه^(٦) الحديث، بخلافِ الحدودِ لم يثبتْ توليُها إلا للولاءِ، وبخلافِ التعزيرِ الذي يجبُ حقاً للعبدِ بالقدفِ ونحوهِ، فَإِنَّهُ لتوقيهِ على الدَّعوى لا يُقِيمُهُ إلا الحاكمُ إلا أنْ يُحْكَمَ فِيهِ. اهـ "فتح"^(٧).
[١٨٩١٣] (قوله: "قنية") هذا العزو لقوله: ((حال مباشرة المعصية))، وأمّا قوله: ((يُقِيمُهُ كُلُّ مسلمٍ)) فقد صرَّحَ بِهِ في "الفتح"^(٨) وغيره.

[١٨٩١٤] (قوله: وأمّا بعده (الخ) تصريحٌ بالمفهوم، قالَ في "القنية"^(٩): ((لأنَّه لو عَزَّرَهُ حالُ كونهِ مشغولاً بالفاحشةِ فَلَهُ ذلكَ؛ لأنَّه نهى عن المنكرِ، وكلُّ واحدٍ مأمورٌ بِهِ، وبعد الفراغِ

(١) في "و": ((بعدها)).

(٢) ص ٢٦٢ - "در".

(٣) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/أ بتصرف.

(٤) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٠/أ - ب.

(٥) "الخانية": ٤٣٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أخرجه مسلم (٤٩) في الإيمان - باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأبو داود (١١٤٠) في الصلاة - باب الخطبة يوم العيد، و(٤٣٤٠) في الملاحم - باب الأمر والنهي، والترمذي (٢١٧٢) في الفتن - باب ما جاء في تغيير المنكر باليد، والنسائي ١١١/٨ في الإيمان - باب تفاضل أهل الإيمان، وابن ماجه (١٢٧٥) في الإقامة - باب ما جاء في صلاة العيدين، و(٤٠١٣) في الفتن - باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وأحمد ٥٢، ٤٩، ٢٠/٣، وغيرهم من طريق الأعمش عن إسماعيل بن رجاء عن أبيه وعن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب كلاهما عن أبي سعيد الخدري مرفوعاً وفيه قصة.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدُّ القدف - فصل في التعزير ١١٣/د.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدُّ القدف - فصل في التعزير ١١٣/٥ بتصرف.

(٩) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/أ.

لكن في "الفتح" ^(١): ((ما يجبُ حقاً للعبدِ لا يُقيَّمُهُ إلا الإمامُ؛ لتوقُّفِهِ على الدَّعوى، إلا أن يُحَكِّمًا فيه، فليُحفظ)). (ضربَ غَيْرِهِ بغيرِ حقٍّ وضربَهُ المضروبُ ^(٢)) أيضاً (يُعزِّرَانِ)، كما لو تشاتما بين يَدَيِ القاضي ولم يتكافأ كما مرَّ (ويُبدَأُ بإقامةِ التعزيرِ بالبادئ)؛ لأنه أظلم، "قنية" ^(٣). وفي "مجمع الفتاوى":

ليسَ بنهي؛ لأنَّ النَّهْيَ عمَّا مضى لا يُتصوَّرُ فيتمحضُ تعزيراً وذلك إلى الإمامِ)) اهـ. وذكر ^(٤) قبله: ((أنَّ للمحتسبِ أن يعزِّرَ المعزَّرَ إن عَزَّرَهُ بعد الفراغ منها)).
١٨٩١٥: (قوله: لكن في "الفتح" إلخ) وعليه فما في "القنية" محمولٌ على ما إذا كان حقاً لله تعالى، أو حقاً لعبدٍ وحقاً فيه.

١٨٩١٦: (قوله: لا يُقيَّمُهُ إلا الإمامُ) وقيل: لصاحبِ الحقِّ كالقصاص، وجهُ الأولِ أنَّ صاحبَ الحقِّ قد يسرفُ فيه غلطاً، بخلافِ القصاص؛ لأنَّه مقدَّرٌ كما في "البحر" ^(٥) عن "المحتبي".
١٨٩١٧: (قوله: ولم يتكافأ) عطفٌ على ((يُعزِّرَانِ))، وفيه إشارةٌ إلى الجوابِ عمَّا يُتوهمُ من إطلاقِ قول "مجمع الفتاوى" الآتي: ((جازَ المجازاةُ بمثلِهِ إلخ))، والجوابُ: أنَّ ذلكَ فيما تمَحَّضَ حقاً لهما وأمكنَ فيه التساوي، كما لو قالَ له: يا خبيثُ فقال: بل أنت، بخلافِ الضَّرْبِ فإنَّه يفتاوتُ، وبخلافِ التَّشَاتُمِ عندَ القاضي، فإنَّ فيه هتاكَ مجلسِ الشَّرْعِ كما مرَّ ^(٦) في البابِ السَّابِقِ، وقَدَّمنا ^(٦) غامه.

(قولُ "المُتَّارح": كما لو تشاتما بين يَدَيِ القاضي ولم يتكافأ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ التَّكَافُؤَ حاصلٌ لو تشاتما بين يديهِ إلا أنَّه يُقامُ عليهما حقاً لمجلسِ الشَّرْعِ، ولا يظهرُ أيضاً إقامةُ عليهما لو تضاربَا وأحدهما أقلُّ فيه من الآخرِ، فإذا لم يستوفِ إلا بعضُ حقِّه كيف يُقامُ عليه التعزيرُ؟!.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥ بتصرف.

(٢) في "و": ((ضرب المضروب)).

(٣) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ٦١/ب.

(٤) أي في القنية: كتاب الحدود - باب في التعزير ٦١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٥/د.

(٦) المقولة [١٨٧٩٥] قوله: ((لَهْتَنَ مجلسِ الشَّرْعِ)).

((جَازَ المحَاذَةُ بِمَثَلِهِ^(١) فِي غَيْرِ مَوْجِبِ حَدٍّ لِإِذْنِ بِهِ)). ﴿وَلَمَنْ أَنْصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِ فَأُولَئِكَ مَا عَلَيْهِمْ مِنْ سَبِيلٍ﴾ [الشورى - ٤١]، وَالْعَفْوُ أَفْضَلُ ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ﴾ [الشورى - ٤٠] (وَصَحَّ حَبْسُهُ) وَلَوْ فِي بَيْتِهِ بِأَنْ يَمْنَعَهُ^(٢) مِنَ الْخُرُوجِ مِنْهُ، "نَهْر"^(٣) (مَعَ ضَرْبِهِ) إِذَا احْتِيجَ لَزِيَادَةِ تَأْدِيبٍ (وَضَرْبُهُ أَشَدُّ)؛ لِأَنَّهُ خَفَّفَ عَدْدًا.....

(١٨٩١٨١) (قَوْلُهُ: جَازَ المحَاذَةُ بِمَثَلِهِ) فِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى اشْتِرَاطِ إِمْكَانِ التَّسَاوِي وَتَمَحُّضِ كَوْنِهِ حَقًّا لِهَمَا كَمَا قُلْنَا؛ إِذْ بَدُونَ ذَلِكَ لَا مِمَالَةً.

(١٨٩١٩١) (قَوْلُهُ: إِذَا احْتِيجَ لَزِيَادَةِ تَأْدِيبٍ) وَذَلِكَ بِأَنْ يَرَى أَنَّ أَكْثَرَ الضَّرْبِ فِي التَّعْزِيرِ - وَهُوَ تِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ - لَا يَنْزَجِرُ بِهَا، أَوْ هُوَ فِي شَكٍّ مِنْ انْزَجَارِهِ بِهَا يَضُمُّ إِلَيْهِ الْحَبْسَ؛ لِأَنَّ الْحَبْسَ صَلَحَ تَعْزِيرًا بَانْفِرَادِهِ، حَتَّى لَوْ رَأَى أَنَّ لَا يَضْرِبُهُ وَيَحْبِسُهُ أَيَّامًا عَقُوبَةً فَعَلَّ، "فَتَح"^(٤)، قَالَ "ط"^(٥): ((وَصَحَّ الْقَيْدُ فِي السُّفْهَاءِ وَالذُّعَارِ^(٦) وَأَهْلِ الْإِفْسَادِ، "حَمَوِي" عَنِ "الْمِفْتَاحِ")).

(١٨٩٢٠١) (قَوْلُهُ: وَضَرْبُهُ أَشَدُّ) [٤/١٧٩ق/ب] أَيْ: أَشَدُّ مِنْ ضَرْبِ حَدِّ الزَّنْيِ، وَيُؤْخَذُ مِنَ التَّلْعِيلِ أَنَّ هَذَا فِيمَا إِذَا عَزَّرَ بِمَا دُونَ أَكْثَرِهِ، وَإِلَّا فَتِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ مِنْ أَشَدِّ الضَّرْبِ فَوْقَ ثَمَانِينَ حِكْمًا، فَضْلًا عَنْ أَرْبَعِينَ مَعَ تَنْقِصٍ وَاحِدٍ مَعَ^(٧) الْأَشْدِّيَّةِ، فَيَفُوتُ الْمَعْنَى الَّذِي لِأَجْلِهِ نَقَصَ،

(قَوْلُهُ: مَعَ تَنْقِصٍ وَاحِدٍ مِنَ الْأَشْدِّيَّةِ الْخ) هَكَذَا عِبَارَةُ "الشُّرْنِبَالِي" بِزِيَادَةِ لَفْظٍ: ((وَاحِدٍ))، وَلَا مَعْنَى لَهُ، وَعِبَارَةُ "ط" عَنِ "الْحَمَوِي": عَنْ أَرْبَعِينَ مَعَ تَنْقِصٍ مَعَ الْأَشْدِّيَّةِ، وَهِيَ صَحِيحَةٌ، فَإِنَّ الْمُرَادَ التَّنْقِصُ الْمَصَاحِبَ لِلْأَشْدِّيَّةِ لَا لِلْعُدَدِ.

(١) ((بمثله)) ساقطة من "و".

(٢) فِي "و": ((لِيَمْنَعَهُ)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل فِي التَّعْزِيرِ ق ٣١٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل فِي التَّعْزِيرِ ١١٧/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب التَّعْزِيرِ ٤١٢/٢.

(٦) قَالَ فِي "النَّسَان" مَادَّةُ ((دَعَر)): ((وَرَجُلٌ دَاعِرٌ: خَبِيثٌ مُفْسِدٌ، وَيُجْمَعُ عَلَى دُعَارٍ)).

(٧) فِي "م": ((مَنْ))، بَدَلُ ((مَعَ))، وَكَذَا فِي "الشُّرْنِبَالِيَّةِ"، وَانْظُرْ كَلَامَ "الرَّافِعِي".

فلا يُخَفَّفُ وصفاً (ثم حدّ الزّنى) لثبوته بالكتاب، (ثم حدّ الشّرب) لثبوته بإجماع الصحابة لا بالقياس؛ لأنّه لا يجري في الحدود، (ثم القذف) لضعف سببه باحتمال صدق القاذف.....

كذا قاله الشيخ "قاسم بن قطلوبغا"، شرنبلالية^(١)، وإطلاق الأشدية شامل لقوته وجمعه في عضو واحد فلا يُفرّق الضرب فيه، وقد مرّ^(٢) الكلام فيه أوّل الباب، وأشار إلى أنّه يُجرّد من ثيابه كما في "غاية البيان"، ويخالفه ما في "الحانية"^(٣): ((يُضْرَبُ التّعزير قائماً بثيابه، ويُزَعُ الغرُ والحشو، ولا يُمدّ في التعزير)) اهـ. والظاهر الأوّل لتصريح "المبسوط"^(٤) به، "بحر"^(٥)، وتقدم معنى المدّ في حدّ الزّنى.

[١٨٩٢١] (قوله: فلا يُخَفَّفُ وصفاً) كيلاً يؤدّي إلى فوات المقصود، "بحر"^(٧) أي: الانزجار.

[١٨٩٢٢] (قوله: ثم حدّ الزّنى) بالرفع لحذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه، والأصل:

ثم ضرب حدّ الزّنى، "ط"^(٨).

١٨١/٣

[١٨٩٢٣] (قوله: لا بالقياس) ردّ على "صدر الشريعة"^(٩) كما نبّه عليه "ابن كمال" في هامش

"الإيضاح".

[١٨٩٢٤] (قوله: لضعف سببه) أي: فسببه محتمل، وسبب حدّ الشّرب متيقّن به وهو الشّرب،

والمراد أنّ الشّرب متيقّن السببية للحدّ لا متيقّن الثبوت؛ لأنّه بالبيّنة أو الإقرار وهما لا يوجبان اليقين،

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل: التعزير تأديب دون الحدّ ٧٥/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) المنقولة [١٨٨٧٩] قوله: ((ولا يُفرّق الضرب الخ)). و[١٨٨٨٠] قوله: ((وقيل: يُفرّق)). و[١٨٨٨١] قوله: ((ووفّق الخ)).

(٣) "الحانية": كتاب الحدود - فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب الخ ٤٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المبسوط": كتاب الحدود ٧٢/٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٦) المنقولة [١٨٤٢٥] قوله: ((غير ممدود على الأرض)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٢/٢.

(٩) "شرح الوقاية": كتاب الحدود - باب حدّ الشرب ٢٨٧/١ (هامش "كشف الحقائق").

(وعُزِّرَ كُلُّ مُرْتَكِبٍ مُنْكَرٍ أَوْ مُؤْذِيٍّ مُسْلِمٍ^(١) بِغَيْرِ حَقٍّ، بِقَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ).....

"بحر"^(٢)، وهو مأخوذ من "الفتح"^(٣)، تأمل.

مطلب: التعزير قد يكون بدون معصية

[١٨٩٢٥] (قوله: وعُزِّرَ كُلُّ مُرْتَكِبٍ مُنْكَرٍ إلخ) هذا هو الأصل في وجوب التعزير كما في "البحر"^(٤) عن "شرح الطحاوي"، وظاهره: أن المراد حصر أسباب التعزير فيما ذُكِرَ مع أنه قد يكون بدون معصية كتعزير الصبي والمتهم كما يأتي^(٥).

مطلب: يُنْفَى مِنْ خِيفَ فِتْنَةٍ بِجَمَالِهِ سَيِّمًا مَنْ كَانَ صَبِيحًا أَمْرَدَ

فَإِنَّهُ يُفْتِنُ النِّسَاءَ وَالرِّجَالَ أَوْ يُجَسِّسُ لِنَاسٍ يَزِيدُ بِالنَّفْيِ فِتْنَةً^(٦)

وكتفي من خيف منه فتنة بجماله مثلاً كما مر^(٧) في نفي "عمر" رضي الله عنه "نصر بن حجاج"، وذكر في "البحر"^(٨): ((أنَّ الحاصل وجوبه بإجماع الأمة لكلِّ مرتكب معصية ليس فيها حدٌّ مقدَّر، كنظر محرَّم ومسَّ محرَّم وخلوة محرَّمة وأكل ربًّا ظاهر)) اهـ. قلت: وهذه الكليَّة غير منعكسة؛ لأنَّه قد يكون في معصية فيها حدٌّ، كزنى غير المحصن،

(قوله: لأنَّه قد يكون في معصية فيها حدٌّ كزنى غير المحصن إلخ) قد يُقال: إنَّ تعزيره بالنفي سياسة في هذه الصُّورة ليس لمجرِّد معصية الزَّنى التي حدَّ لها، بل لأمرٍ آخر رآه الإمام اقتضى تعزيره بذلك، كعدم الزَّجَارِدِ بالحدِّ الذي أقامه عليه، فالتعزير ليس لمعصية الزَّنى بل لأمرٍ آخر، ومعصية الزَّنى أخذتَ حفظها وهو الحدُّ.

(١) في "و": ((مسلمًا)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٨/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥.

(٥) المقولة [١٩٠٥١] قوله: ((فيجري بين الصبيان))، و[١٩٠١٤] قوله: ((قوله: للقاضي تعزيرُ المتهم)).

(٦) هذا المطلب من "٣".

(٧) المقولة [١٨٩٠٨] قوله: ((ويكون بالنفي عن البلد)).

(٨) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥ بتصرف.

إِلَّا إِذَا كَانَ الْكَذِبُ ظَاهِرًا ك: "يَا كَلْبُ"، "بَحْر" ^(١) (ولو بغمز العين) أو إشارة اليد ^(٢)؛ لِأَنَّهُ غَيْبَةٌ كَمَا يَأْتِي ^(٣) فِي الْحَظَرِ، فَمَرَّتْ كَيْفُهُ مَرْتَكِبٌ مُحَرَّمٌ،

فَإِنَّهُ يُجَدِّدُ حَدًّا، وَلِلْإِمَامِ نَفْيُهُ سِيَاسَةً وَتَعْزِيرًا كَمَا مَرَّ ^(٤) فِي بَابِهِ، وَرَوَى "أَحْمَدُ" أَنَّ "النَّجَاشِيَّ" ^(٥) الشَّاعِرَ جِيءَ بِهِ إِلَى عَلِيٍّ عليه السلام وَقَدْ شَرِبَ الْخَمْرَ فِي رَمَضَانَ فَضْرَبَهُ ثَمَانِينَ، ثُمَّ ضْرَبَهُ مِنَ الْغَدِ عَشْرِينَ ^(٦)، لَكِنْ ذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٧): ((أَنَّهُ ضْرَبَهُ الْعَشْرِينَ فَوْقَ الثَّمَانِينَ لِفِطْرِهِ فِي رَمَضَانَ، كَمَا جَاءَ فِي رِوَايَةٍ أُخْرَى، أَنَّهُ قَالَ لَهُ: ضَرْبُكَ الْعَشْرِينَ [١/١٨٠ ق/٤] بِجَرَاءَتِكَ عَلَى اللَّهِ وَإِفْطَارِكَ فِي رَمَضَانَ) إِمْرًا. فَالتَّعْزِيرُ فِيهِ مِنْ جِهَةٍ أُخْرَى غَيْرِ جِهَةِ الْحَدِّ.

[١٨٩٢٦] (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا كَانَ الْكَذِبُ ظَاهِرًا) (لِخ) سَيَأْتِي ^(٨) الْكَلَامُ فِيهِ.

[١٨٩٢٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ غَيْبَةٌ ظَاهِرَةٌ: لَزُومُ التَّعْزِيرِ وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ صَاحِبُ الْحَقِّ، لَكِنْ مَرَّ ^(٩)

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٢) في "و": ((إشارة إليه)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة رقم [٣٣٤١٣] قوله: ((وبالرأى)).

(٤) ص ٤٨ - "در".

(٥) هو قيس بن عمرو بن مائل، النجاشي الحارثي، شاعر هجاء مخضرم (ت نحو ٤٠ هـ). ("الشعر والشعراء" ٣٢٩/١، "خزانة الأدب" ١٠٥/٢، "سمط اللآلي" ٨٩٠/٢).

(٦) لم أحده في "مسند" أحمد، لكن أخرجه ابن أبي شيبة ٥٣١/٦ في الحدود - ما جاء في السكران، متى يضرب؟ ٥٤٠/٦ في الرجل يوجد شارباً في رمضان، وعبد الرزاق (١٣٥٥٦)، وفي الحدود - باب من شرب الخمر في رمضان، والبيهقي ٣٢١/٨ في الأشربة، والطحاوي في "بيان مشكل الآثار" بعد حديث (٢٤٤٩)، وابن جرير كما في "الكنز" (١٣٦٨٨) من طريق الثوري، وحجاج عن عطاء عن أبي مروان عن أبيه عن علي. أمّا سيدنا عمر فضربه ثمانين ونفاه إلى الشام، وعلّقه البخاري في "الصحيح" جازماً به قبل (١٩٦٠)، في الصوم - باب صوم الصبيان، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٥٧)، والبخاري في "الجدليات" (٥٩٥)، والبيهقي ٣٢١/٨، وأبو عبيد في "الغريب" ٣٩٥/٣، وابن سعد وسعيد بن منصور كما في "الفتح"، وابن جرير كما في "الكنز" (١٣٦٦١)، والثوري في "جامعه" كما في "مسند عمر" لابن كثير ٢٦٨/١ من طريق الثوري وشعبة عن أبي سنان ضراباً عن مرة عن عبد الله بن أبي الهذيل عن عمر ولم يذكر أحد أن عمر ضربه عشرين فوق الثمانين إلا ما أخرجه ابن أبي شيبة ٥٤١/٦ عن حجاج عن ابن سنان البكري قال: أتني عمرُ برجل شرب خمرًا فضربه ثمانين، وعزّره عشرين، وعن حجاج عن أبي إسحاق عن الأسود بن هلال عن عبد الله مثله.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٦/٥.

(٨) المقولة [١٨٩٨٠] قوله: ((لظهور كذبه)).

(٩) ص ٢٢٤ - "در".

وكلُّ مرتكبٍ معصيةٍ لا حدَّ فيها فيها التعزيرُ، "أشباه"^(١). (فيعزَّرُ) بشتمٍ ولديه، وقذيفه، (وبقذفٍ مملوكٍ) ولو أمٌ ولديه، (وكذا بقذفٍ كافٍ)، وكلٌّ من ليسَ بمحصنٍ (بزنى)،...

عن "الفتح": ((أَنَّ ما يجبُ حقاً للعبدِ يتوقَّفُ على الدَّعوى)).

[١٨٩٢٨] (قوله: وكلُّ مرتكبٍ معصيةٍ) لعلَّه ذكره مع إغناء ما قبله عنه ليفيد أنَّ المراد بالمتكر ما لا حدَّ فيه، قال في "الفتح"^(٢): ((ويعزَّرُ مَنْ شهدَ شربَ الشَّارينِ، والمُتَمَعِّعُونَ على شربه الشُّربِ وإنَّ لم يشربوا، ومن معه رَكْوَةٌ خمر، والمُفْطِرُ في رمضانٍ يعزَّرُ ويحبَسُ، وكذا المسلمُ يبيعُ الخمرَ ويأكلُ كلَّ الربَّا، والغني والمُخَنَّتِ والنَّاتِحَةُ يعزَّرُونَ ويحبَسُونَ حتَّى يُحدِّثُوا توبةً، ومن يتَّهَمُ بالقتلِ والمُسرقةِ يحبسُ ويُخلدُ في السَّجَنِ إلى أنْ يُظهرَ التَّوبةَ، وكذا من قَبْلَ أَهْنِيَّةٍ أو عانقها أو مسَّها بشهوةٍ)) اهـ.

[١٨٩٢٩] (قوله: فيعزَّرُ بشتمٍ ولديه) فيه كلامٌ لصاحب "البحر" تقدَّم^(٣) في حدِّ القذفِ.

[١٨٩٣٠] (قوله: وكلٌّ من ليسَ بمحصنٍ) أي: إحصان القذفِ، "ط"^(٤).

(قولُ "النَّارِح": ولو أمٌ ولديه إلخ) تقدَّم في الشَّرْح من حدِّ القذفِ أنَّه إذا أُسْقِطَ عنه الحدُّ عزَّرَ؛ لأنَّ ظاهره تعميمُ الحكمِ في الأبِّ والسَّيِّدِ، قال "الرَّحْمَتِيُّ": الَّذِي رَأَيْتُهُ فِي "الْجَوْهَرَةِ" و"الدَّرَرِ": أو أمٌ ولدي بدونِ ضميرٍ، وهو الظَّاهرُ إذ السَّيِّدُ لا يجبُ عليه التعزيرُ لعبدهِ وأمٌ ولديه مُلْكُهُ، ويُؤَيِّدُهُ ما قاله "ابنُ الهيثم": ((أَنَّ المولى لا يُعاقَبُ بسببِ عبدهِ؛ لأنَّه حقُّه فلا يجوزُ أنْ يُعاقَبَ بسببِ حقِّ نفسه)) اهـ. لكنَّ لقائلٍ أنْ يقولَ: إنَّ مطالبتهِ بسببِ المعصيةِ لا باعتبارِ حقِّ العبدِ. اهـ "سندي".

(قوله: لعلَّه ذكره مع إغناء ما قبله عنه ليفيد أنَّ المراد بالمتكر ما لا حدَّ فيه إلخ) أو ذكره ليتمَّ نظمُ القياسِ، فإنَّ ما ذكره قياسٌ منطقيٌّ، إلَّا أنَّ الصَّغرى تُقيَّدُ بقيدِ الكُبرى.

(١) "الأشياء والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - كتاب الحدود والتعزير ص ٢١٧-.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٩/٥ بتصرف.

(٣) المَقُولَةُ [١٨٧٨٠] قوله: ((عزَّرَ)).

(٤) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٢/٢.

وَيُلْغُ بِهِ^(١) غَايَتَهُ كَمَا لَوْ أَصَابَ مِنْ أَجْنَبِيَّةٍ مُحَرَّمًا غَيْرَ جَمَاعٍ، أَوْ أَخَذَ السَّارِقُ بَعْدَ جَمْعِهِ لِلْمَتَاعِ قَبْلَ إِخْرَاجِهِ، وَفِيمَا عَدَاهَا.....

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ مَنْ لَمْ يُحَدِّثْ قَازِفُهُ لَعْدِمِ إِحْصَانِهِ يُعَزَّرُ قَازِفُهُ، فَلَا يَلْزَمُ مِنْ سَقُوطِ الْحَدِّ لَعْدِمِ الإِحْصَانِ سَقُوطُ التَّعْزِيرِ.

[١٨٩٣١] (قَوْلُهُ: وَيُلْغُ بِهِ غَايَتَهُ) أَي: تَسْعَةُ وَثَلَاثِينَ^(٢) سَوَاطٍ، وَهَذَا مَعْطُوفٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((فَيُعَزَّرُ)).

وَمُقْتَضَاهُ: بَلُوغُ الْغَايَةِ فِي شَتْمٍ وَلِيْدِهِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ.

[١٨٩٣٢] (قَوْلُهُ: مُحَرَّمًا غَيْرَ جَمَاعٍ) الَّذِي فِي "الْفَتْح" ^(٣) وَ"الْبَحْر" ^(٤) وَغَيْرِهِمَا: ((كُلُّ مُحَرَّمٍ غَيْرِ جَمَاعٍ)).

وَمُقَادَّةُ: أَنَّهُ لَا يُلْغُ الْغَايَةَ عَمْدًا لِمَسِّ أَوْ تَقْيِيلٍ، وَهُوَ خِلَافُ مَا يَفِيدُهُ كَلَامُ "الشَّارِحِ".

[١٨٩٣٣] (قَوْلُهُ: وَفِيمَا عَدَاهَا) أَي: مَا عَدَا هَذِهِ الْمَوَاضِعَ الثَّلَاثَ لَا يُلْغُ غَايَةَ التَّعْزِيرِ، وَاقْتَصَرَ

(قَوْلُهُ: وَمُقْتَضَاهُ: بَلُوغُ الْغَايَةِ فِي شَتْمٍ وَلِيْدِهِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ) قَدْ يُقَالُ: فَصَلَ بِقَوْلِهِ: ((وَكَذَا بِقَدْفٍ كَافٍ)) عَمَّا قَبْلَهُ إِشَارَةً إِلَى أَنَّ التَّشْبِيهَ فِي أَصْلِ التَّعْزِيرِ لَا فِي بَلُوغِ الْغَايَةِ فِي كُلِّ

(قَوْلُهُ: الَّذِي فِي "الْفَتْح" وَ"الْبَحْر" وَغَيْرِهِمَا: كُلُّ مُحَرَّمٍ إِخْلَاجِ الظَّاهِرُ: مَا فَعَلَهُ "الشَّارِحُ"، وَيَتَعَدَّى الْقَوْلُ بِتَوْقُفٍ إِبْلَاغِ التَّعْزِيرِ غَايَتَهُ عَلَى إِصَابَةِ جَمِيعِ الْمَحْرَمَاتِ مِنَ الْأَجْنَبِيَّةِ، وَلَا بَدَأَ مِنْ حَمَلٍ عِبَارَةً غَيْرِهِ عَلَى غَيْرِ ظَاهِرِهَا، كَانَ يُرَادُ كُلُّ فَرْدٍ مِنْ أَفْرَادِهَا لَا بِقَيْدِ اجْتِمَاعِهَا، يَعْنِي: أَيُّ فَرْدٍ مِنْهَا.

(قَوْلُهُ: مَا عَدَا هَذِهِ الْمَوَاضِعَ الثَّلَاثَ الْإِخْلَاجِ) هِيَ مَا فِي "الْمَتْنِ"، وَإِصَابَةُ مُحَرَّمٍ مِنْ أَجْنَبِيَّةٍ، وَمَسْأَلَةُ أَخْذِ السَّارِقِ.

(١) لَفْظَةُ ((بِهِ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "و".

(٢) فِي "م": ((وِثَلَاثُونَ))، وَهُوَ خَطَأً.

(٣) "الْفَتْح": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ١١٩/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْبَحْر": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ الْقَذْفِ - فَصْلُ فِي التَّعْزِيرِ ٥٢/٥.

لا يُلَغُّ غَايَتُهُ، (وبقذف) أي: يشتم (مسلم) ما (ب: يا فاسق، إلا أن يكون معلوم (الفسق) ك: مكاس مثلاً، أو عَلِمَ القاضي بفسقه؛ لأنَّ الشَّيْنَ قد ألحقه هو بنفسه قبل قول القائل، "فتح"^(١). (فإن أراد) القاذف (إثباته) بالبيّنة (مجرداً).....

عليها تبعاً لـ "البحر"^(٢)، وزاد بعضهم غيرها، منها: ما في "الدرر"^(٣): ((قيل: تارك الصلاة يُضْرَبُ حتّى يسيل منه الدَّمُ، وفي "الحجة": لو ادّعى الإمام أنه كان مجوسياً لا يُصَدَّقُ، إلا أنه يُضْرَبُ ضرباً شديداً)) اهـ. أي: ولا يلزم القوم إعادة الصلاة، وفي "الخانية"^(٤): ((مَنْ وَطِئَ غلاماً يُعَزَّرُ أشدَّ التعزير))، وفي "التاترخانية"^(٥): ((أنَّ المرأة إذا ارتدت تُجَبَّرُ على الإسلام وتُضْرَبُ خمسة وسبعين)) اهـ. أي: على قول "أبي يوسف": أن أكثره ذلك، أمّا على قولهما فأكثره تسعة وثلاثون. [١٨٩٣٤] (قوله: أي: يشتم) إطلاق القذف على الشتم مجازاً شرعي [وهو]^(٦) حقيقة لغويّة، "بحر"^(٧).

[١٨٩٣٥] (قوله: مسلم ما) أي: سواء كان عدلاً أو مستوراً، وسيأتي^(٨) أن الدَّمِيَّ كالمسلم. [١٨٩٣٦] (قوله: أو عَلِمَ القاضي بفسقه) هذا لم يذكره في "الفتح"، بل ذكره في "النهر"^(٩) عن "الخانية"^(١٠)، ولعله [١٨٠/٤ ب] مبنًى على القول المرجوح من أن للقاضي أن يقضي بعلمه، تأمل.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ٥٠/١.

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ٤٦٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين - فصل في المتفرقات ومسائل الردّة ٥٥٤/٥ وعبارتها: ((المرتدة تضرب تسعة وثلاثين سوطاً إلى أن تتوب)).

(٦) ما بين منكرين من عبارة "البحر".

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥.

(٨) ص ٢٦١ - "در".

(٩) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(١٠) نقول: لم نعر عليها في "الخانية"، والظاهر: أنها لصاحب "النهر"، ذكرها عقب نقله عن "الخانية"، انظر

"الخانية": كتاب الحدود - فصل فيما يوجب التعزير وفيما لا يوجب ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

وأراد إثباته تسمع^(١)؛ لثبوت الحد، بخلاف الأول،.....

وتقبلُ شهادتهم، ولو كان الجرح سراً شهادة مقبولة لسنقطوا عن حيزِ الشهادة ولم يبقَ لهم مجالُ التعديل، فثبت أنه إخبار لا شهادة، ونظيره سؤال القاضي المزيّن عن الشهود، فصار الحاصل: أن الجرح المجرد لا يقبل في باب الشهادة إذا كان على وجه الشهادة جهراً بعد التعديل وإلا قبل، وأما في باب التعزير فإنه يقبل بعد بيان سببه، ويخرج بذلك عن كونه مجرداً.

(تنبيه)

سيأتي^(٢) أن التعزير يثبت بشهادة المدّعي مع آخر، وبشهادة عدل إذا كان في حقوقه تعالى؛ لأنه من باب الإخبار، وظاهر كلامه هنا أنه لا بدّ من شاهدين غيره؛ لأنّ تعزير القاذف ثبت حقاً للمقدوف، فإذا ادّعى القاذف فسق المقدوف لا تكفي شهادته لنفسه، فلا بدّ من إقامة البينة على صدق القاذف ليسقط عنه التعزير الثابت حقاً للمقدوف، بخلاف ما كان حقاً لله تعالى، هذا ما ظهر لي في هذا المقام والسلام.

[١٨٩٣٨] (قوله: وأراد إثباته) أي: لإسقاط الحدّ عنه.

[١٨٩٣٩] (قوله: لثبوت الحدّ) أي: فكان الجرح ثابتاً ضمناً لا قصداً فلم يكن مجرداً، لكنّ المناسب التعليل ببيان السبب، ويؤيده ما مرّ^(٣) قبل هذا الباب عن "الملقط": من أنه لو أقام

وجرحهم اثنان، وعند "محمد": الشهادة موقوفة لا تجاز ولا ترد، وإن جرحهم اثنان وعدلهم عشرة فالجرح أولى)) اهد. فأمّا هذا مع ما ذكره "المحشي"، وسيأتي نحوه ما ذكره في الشهادات، والمبادر من قول "القنية": بل تصح إذا ثبت فسقه ضمن ما تصح فيه الخصومة كجرح الشهود - شمول ذلك لما يوجب التعزير في البائين، وهذا ما يفيدُه قول "الشارح": ((حتى لو بينوا فسقه (إخ))؛ إذ لا شك أن ما يوجب التعزير ممّا تصح فيه الخصومة، ثم إنه يوافق ما في "التتمة" قول المحشي؛ لأنّ الجرح مقدّم على التعديل.

(١) في "و": ((سمع)).

(٢) ص ٢٥٥ - "در".

(٣) المقولة [١٨٥٨٤] ((لم يحد أحد)).

حتى لو بَيَّنوا فسقَه بما فيه حقٌّ لله تعالى أو للعبدِ قِيلَتْ، وكذا في جرح الشَّاهد، وينبغي أن يسألَ القاضي عن سببِ فسقِهِ، فإن بَيَّن سبباً شرعياً كتقبيلِ أجنبيَّة، وعناقِها، وخلوتِهِ بها طَلَبَ بَيِّنَةٌ ليعزَّره، ولو قال: هو تركٌ واجبٌ سألَ القاضي المشتومَ عما يجبُ عليه تَعَلُّمُهُ مِنَ الفرائضِ، فإن لم يعرفها ثَبِتَ فسقُهُ؛ لما في "المحتبى": ((مَنْ تَرَكَ الاشتغالَ بالفقه لا تُقْبَلْ شهادتُهُ، والمرادُ ما يجبُ عليه تَعَلُّمُهُ منه، "نهر" ^(١)). (وعزَّرَ) الشَّاتِمُ.....

[٤/١٨١ق/ب] أربعة فساقاً يُدرأُ الحدُّ عن القاذِفِ والمقذوفِ والشُّهودِ، فُعِلِمَ أنَّ ثبوتَ الحدِّ غيرُ لازمٍ، وهذا مؤيَّدٌ لما حَقَّقناه آنفاً: من أنَّ المرادَ بالمجرِّدِ هنا ما لم يُبَيَّنْ سببُهُ لا ما لم يَثْبُتْ ضِمناً.

[١٨٩٤٠] (قوله: حتَّى لو بَيَّنوا إلخ) تفريعٌ على قوله: ((بلا بيانٍ سببه)).

[١٨٩٤١] (قوله: وكذا في جرح الشَّاهد) قد علمتَ الفرقَ بينَ البايينِ.

[١٨٩٤٢] (قوله: وينبغي إلخ) قاله صاحبُ "البحر" ^(٢).

[١٨٩٤٣] (قوله: ليعزَّره) أي: يعزَّرَ المقذوفَ ويسقطُ التعزيرُ عن القاذِفِ.

[١٨٩٤٤] (قوله: سألَ القاضي المشتومَ) أي: ولا يطلُبُ مِنَ الشَّاتِمِ البَيِّنَةُ في مثلِ هذا كما في

"البحر" ^(٣).

[١٨٩٤٥] (قوله: مِنَ الفرائضِ) أرادَ بها ما يشملُ الواجباتِ كما ذكره بعدُ.

[١٨٩٤٦] (قوله: ثَبِتَ فسقُهُ) وينبغي أن يلزمهُ التعزيرُ لما مرَّ ^(٣) من أَنَّهُ يُعزَّرُ كُلُّ مرتكبٍ

معصيةٍ لا حدَّ فيها.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/١.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٣) المقولة: [١٨٩٢٨] قوله: ((وكلُّ مرتكبٍ معصيةً)).

(ب: يا كافر)، وهل يكفر؟ إن اعتقد المسلم كافراً نعم، وإلا لا، به يُفتى، "شرح وهبانية"^(١). و لو أجابهُ بَلَيْكَ^(٢) كُفْرًا، "خلاصة"^(٣). وفي "التارخانية"^(٤): ((قيل: لا يُعزَّر ما لم يقل: يا كافر بالله؛ لأنه كافر بالطاغوت فيكون محتسباً)). (يا خبيث، يا سارق،..

(١٨٩٤٧) (قوله: ب: يا كافر) لم يقيّد بكون المشتوم بذلك مسلماً لما يذكره^(٥) بعد.

(١٨٩٤٨) (قوله: إن اعتقد المسلم كافراً نعم) أي: يكفر إن اعتدّه كافراً لا بسبب مكفر، قال في "النهر"^(٦): ((وفي "الذخيرة": المختار للفتوى أنه إن أراد الشتم ولا يعتدّه كُفْرًا لا يكفر، وإن اعتدّه كُفْرًا فخطأ بهذا بناءً على اعتقاده أنه كافر يكفر؛ لأنه لما اعتدّ المسلم كافراً فقد اعتدّ دين الإسلام كُفْرًا)) اهـ.

(١٨٩٤٩) (قوله: كُفْرًا) أي: لأن إجابته إقراراً بأنه كافر، فيؤخذ به لرضاه بالكفر ظاهراً، إلا إذا كان مكرهاً، وأمّا فيما بينه وبين الله تعالى فإن كان متأولاً بأنه كافر بالطاغوت مثلاً فلا يكفر. (١٨٩٥٠) (قوله: فيكون محتسباً) قال في "الشربلالية"^(٧): ((ويرجع خلافه حالة السبّ

(قوله: أي: يكفر إن اعتدّه كافراً لا بسبب مكفر إلخ) بل باعتقاده عقائد الإسلام، فقد اعتدّ دين الإسلام كُفْرًا، وهذا أحد ما حُمِلَ عليه حديث: ((إذا كفر الرجلُ أخاه فقد باء بها أحدهما))، أي: رجع بكلمة الكفر، وقال في "شرح المشارق": ((إنه محمولٌ على المُسَجِّل، وإلا فالحديثُ مُشْكِلٌ؛ لأنه إذا لم يعتدّ بطلان الإسلام يكون كاذباً، والكبيرة لا تكفر عندنا)).

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق ١٤٧/ب بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((بليث)).

(٣) لم نثر عليها في مظانها من "خلاصة الفتاوى".

(٤) "التارخانية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٦/٥.

(٥) ص ٢٦١ - "در".

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(٧) "الشربلالية": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل: التعزير تأديب دون الحدّ ٧٦/٢ بتصرف يسير (هامش "الدور والغر").

يا فاجرُ، يا مُحَنَّتُ، يا خائنُ)، يا سفيهُ،.....

فلهذا أطلقَهُ في "الهداية"^(١) وغيرها)).

(١٨٩٥١) (قوله: يا فاجرُ) يستعملُ في عرفِ الشرعِ بمعنَى الكافرِ والزَّاني، وفي عرفنا اليومَ بمعنى: كثيرِ الخصامِ والمنازعةِ، قالَ في "البحر"^(٢): ((وَأَفَادَ بَعْطَفِيهِ ((يا فاجرُ)) على ((يا فاسقُ)) التَّغَايِرَ بَيْنَهُمَا؛ وَلِذَا قَالَ فِي "الْقَنِيَّةِ"^(٣): لَوْ أَقَامَ مَدْعَى الشَّتْمِ شَاهِدَيْنِ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ قَالَ لَهُ: يَا فَاسِقُ وَالْآخَرُ عَلَى أَنَّهُ قَالَ لَهُ: يَا فَاجِرُ لَا تُقْبَلُ هَذِهِ الشَّهَادَةُ)) اهد.

(١٨٩٥٢) (قوله: يا مُحَنَّتُ) بفتحِ النونِ، أمَّا بكسرِها فمرادفٌ لِلوُطِيِّ، "نهر"^(٤)، وقيلَ: الْمُحَنَّتُ مَنْ يُؤْتَى كَالْمَرْأَةِ، وَعَلَيْهِ اقْتَصَرَ فِي "الدَّرِ الْمُنتَقَى"^(٥)، وَنَقَلَ بَعْضُ الْمُحَشِّينَ عَنِ "الإِشَارَاتِ"^(٦): ((أَنَّ كَسَرَ النُّونِ أَفْضَحَ وَالْفَتْحُ أَشْهُرُ، وَهُوَ مَنْ خَلَقَهُ خَلْقُ النِّسَاءِ فِي حَرَكَاتِهِ وَسَكَنَاتِهِ وَهِيَائِهِ وَكَلَامِهِ، فَإِنْ كَانَ خِلْقَةً فَلَا ذَمَّ فِيهِ، وَمَنْ يَتَكَلَّفُهُ فَهُوَ الْمَذْمُومُ)).

(١٨٩٥٣) (قوله: يا خائنُ) هُوَ الَّذِي [١٨٢ق/٤] يَخُونُ فِيمَا فِي يَدِهِ مِنَ الْأَمَانَاتِ، "أَبُو السُّعُود"^(٧) عَنِ "الْحَمَوِيِّ".

(١٨٩٥٤) (قوله: يا سفيهُ) هُوَ الْمُبَذِّرُ الْمُسْرِفُ، وَفِي عَرَفِنَا الْيَوْمَ بِمَعْنَى بَذِيِّ اللِّسَانِ.

(قوله: وَأَفَادَ بَعْطَفِيهِ ((يا فاجرُ)) عَلَى ((يا فاسقُ)) التَّغَايِرَ بَيْنَهُمَا (السخ) فِي "النَّهْرِ": ((الظَّاهِرُ: أَنَّ الْأَوَّلَ أَعَمُّ وَالثَّانِي أَخْصَصُ)) اهد. ثُمَّ إِنَّ الظَّاهَرَ عَدَمَ قَبُولِ الشَّهَادَةِ فِيمَا لَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِمَرَادِفِ مَا شَهِدَ بِهِ الْآخَرُ لِاخْتِلَافِ الْمَشْهُودِ بِهِ، كَمَا لَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ قَذَفَهُ بِالْعَرَبِيَّةِ وَالْآخَرُ بِالْفَارَسِيَّةِ.

(١) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٦/٢.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥ - ٤٨.

(٣) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/أ.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/ب.

(٥) "الدَّرِ الْمُنتَقَى": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٦١٠/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) لعلهُ "الإِشَارَاتِ فِي ضَبْطِ الْمَشْكَلاتِ" لِأَبِي إِسْحَاقَ إِبْرَاهِيمَ بْنِ عَلِيٍّ، نَجْمِ الدِّينِ الطَّرْسُوسِيِّ (ت ٧٥٨ هـ) ("كشف الظنون" ٩٧/١: "الطبقات السنينة" ٢١٣/١، "الفوائد البهية" ص ١٠٠).

(٧) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٣٨٧/٢.

يا بليدُ، يا أحمقُ، يا مُباحيُ، يا عَوَانِيُ، (يا لُوطِيُ)، وقيل: يُسألُ، فإن عني أنه من قومِ لوطٍ عليه الصلاة والسلام لا يُعزَّرُ، وإن أراد به أنه يعمل عملهم عزَّرَ عنده، وحَدَّ عندهما، والصَّحيحُ تعزيره لو في غضبٍ أو هزلٍ، "فتح". (يا زنديقُ)، يا منافقُ، يا رافضيُ،....

[١٨٩٥٥] (قوله: يا بليدُ) إنما يُعزَّرُ؛ لأنه يُستعملُ بمعنى الخبيثِ الفاجرِ، "نهر" ^(١) عن "السراج". قلتُ: وهو في العرفِ اليومُ. معنى قليلِ الفهمِ، فينبغي أن لا يُعزَّرَ به، ثم رأيتُ في "الفتح" ^(٢) قال: ((وأنا أظنُّ أنه يشبه: يا أبله، ولم يُعزَّرُوا به)).

[١٨٩٥٦] (قوله: يا أحمقُ) بمعنى ناقصِ العقلِ سيءِ الأخلاقِ.
[١٨٩٥٧] (قوله: يا مُباحيُ) هو مَنْ يعتقدُ أنَّ الأشياءَ كلها مباحةٌ.
[١٨٩٥٨] (قوله: يا عَوَانِيُ) هو السَّاعي إلى الحاكمِ بالنَّاسِ ظلماً.
[١٨٩٥٩] (قوله: أو هزلٍ) عبارةٌ "الفتح" ^(٣): ((قلتُ: أو هزلٌ مَنْ تَعَوَّدَ بالهزلِ بالقبيحِ)) اهـ.
[١٨٩٦٠] (قوله: يا زنديقُ، يا منافقُ) الأوَّلُ: هو مَنْ لا يتدينُ بدينٍ، والثَّاني: هو مَنْ يُطِنُّ الكفرَ ويُطهرُ الإسلامَ كما سيذكره ^(٤) في الرَّدَّةِ عن "الفتح".

[١٨٩٦١] (قوله: يا رافضيُ) قال في "البحر" ^(٥): ((ولا يخفى أنَّ قوله: يا رافضيٌ بمنزلةِ قوله ^(٦): يا كافرٌ أو: يا مبتدعٌ يُعزَّرُ؛ لأنَّ الرَّافِضِيَّ كافرٌ إنَّ كانَ يَسُبُّ الشَّيخينَ، ومبتدعٌ إنَّ فضَّلَ عليًّا عليهما مِنْ غيرِ سبٍّ كما في "الخلاصة" ^(٧))) اهـ.

(قوله: الأوَّلُ هو مَنْ لا يتدينُ بدينٍ) وجعلهُ في "النهر" بمعنى المنافقِ.

- (١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١/ب.
- (٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٥/٥.
- (٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.
- (٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٨] قوله: ((الذي لا يتدين بدين)).
- (٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.
- (٦) (قوله) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".
- (٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب أنفاظ الكفر - الفصل الأول فيما يكون إسلاماً وفيما لا يكون ق ٣١/أ.

يا مُبْتَدِئِي، يا يهودي، يا نصراني، يا ابنَ النصراني، "نهر"^(١). (يا لَصُّ إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَصًّا) لصدقِ القائل.....

قلتُ: وفي كفرِ الرَّافِضِيِّ. عَجَزَ السَّبُّ كَلَامٌ سَنَذَكُرُهُ^(٢) إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى فِي بَابِ الْمَرْتَدِّ، نَعَمْ لَوْ كَانَ يَقْدِفُ السَّيِّدَةَ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا فَلَا شَكَّ فِي كُفْرِهِ.
[١٨٩٦٢] (قَوْلُهُ: يَا مُبْتَدِئِي) أَهْلُ الْبِدْعَةِ: كُلُّ مَنْ قَالَ قَوْلًا خَالَفَ فِيهِ اعْتِقَادَ أَهْلِ السُّنَّةِ وَالْجَمَاعَةِ.

[١٨٩٦٣] (قَوْلُهُ: يَا لَصُّ) بِكَسْرِ اللَّامِ وَتَضَمُّ، "أَدْرَ مَتَنِي"^(٣).
[١٨٩٦٤] (قَوْلُهُ: إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَصًّا) الْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: إِلَّا أَنْ يَكُونَ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّ يَوْهِيمَ^(٤) اخْتِصَاصُهُ بِاللَّصِّ؛ لِذَا فَرَقَ بَيْنَ الْكَلِّ كَمَا بَحَثُهُ فِي "الْعَقُوبِيَّةِ"، وَقَالَ: ((إِنَّهُ لَا تَصْرِيحَ بِهِ)) أَه. قلتُ: وَيَدُلُّ لَهُ قَوْلُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥): ((وَقَيْدُ "النَّاطِفِيِّ" بِمَا إِذَا قَالَ لِرَجُلٍ صَالِحٍ، أَمَا لَوْ قَالَ لِفَاسِقٍ: يَا فَاسِقُ، أَوْ لَصُّ يَا لَصُّ، أَوْ لَفَاجِرٍ: يَا فَاجِرُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَالتَّعْلِيلُ يُفِيدُ ذَلِكَ وَهُوَ قَوْلُنَا: إِنَّهُ أَذَاهُ بِمَا أَحَقَّ بِهِ مِنَ الشَّيْنِ، فَإِنَّ ذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ فِيمَنْ لَمْ يُعْلَمْ اتِّصَافُهُ بِهِذِهِ، أَمَا مَنْ عَلِمَ فَإِنَّ الشَّيْنَ قَدْ أَحَقَّهُ بِنَفْسِهِ قَبْلَ قَوْلِ الْقَائِلِ)). أَه. كَلَامُ "الْفَتْحِ".

قلتُ: وَيُظْهِرُ مِنْ هَذَا وَكَذَا مِنْ قَوْلِ "الْمَصْنَفِ" السَّابِقِ^(٦): ((إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعْلُومَ الْفَسَقِ)) أَنَّ الْمُرَادَ الْمَحَايِرَ الْمُشْتَهَرَ بِذَلِكَ، فَلَا يُعَزَّرُ شَأْنُهُ بِذَلِكَ كَمَا لَوْ اغْتَابَهُ فِيهِ بِخِلَافٍ غَيْرِهِ؛ لِأَنَّ فِيهِ إِذَاهُ

(قَوْلُهُ: وَيُظْهِرُ مِنْ هَذَا وَكَذَا مِنْ قَوْلِ "الْمَصْنَفِ" السَّابِقِ: ((إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَعْلُومَ الْفَسَقِ)) أَنَّ الْمُرَادَ الْمَحَايِرَ (إِلْحَ الظَّاهِرُ: أَنَّ الْمَدَارَ عَلَى تَحْقِيقِ فَسَقِهِ وَإِنْ لَمْ يَشْتَهَرْ بِهِ كَمَا هُوَ الْمَفْهُومُ مِنْ كَلَامِهِمْ وَمِنْ تَعْلِيلِ الْمَسْأَلَةِ.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١ / أ - ب بتصرف.

(٢) المقولة [٢٠٣٤٦] قوله: ((لكن في "النهر" إلح))

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٦١٠/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) في "٣": ((يتوهم)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٦) ص ٢٣١ - "در".

كما مرَّ^(١)، والنداء ليس بغيره؛ إذ الإخبار ك: أنتَ أو فلانٌ فاسقٌ ونحوه كذلك ما لم يخرج مخرج الدعوى، "فتية"^(٢). (يا دُيُوثُ) هو: مَنْ لَا يَغَارُ عَلَى امْرَأَتِهِ أَوْ مَحْرَمِهِ

بما لم يُعلم اتصافه به، وتقدّم^(٣) أَنَّهُ يُعَزَّرُ بِالْغِيْبَةِ وهي [٤/١٨٢ب] لَا تَكُونُ إِلَّا بِوصْفِهِ بما فيه، وإلَّا كَانَتْ بَهْتَانًا، فإذا عَزَّرَ بِوصْفِهِ بما فيه مِمَّا لَمْ يُتَجَاهَرْ بِهِ فِي شَتْمِهِ بِهِ فِي وَجْهِهِ بِالْأَوَّلَى؛ لِأَنَّهُ أَشَدُّ فِي الْإِيذَاءِ وَالْإِهَانَةِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، فَتَأَمَّلْهُ.

[١٨٩٦٥] (قوله: كما مرَّ) أي: عند قوله: ((يا فاسق)).

[١٨٩٦٦] (قوله: ما لم يخرج مخرج الدعوى) قيدٌ لِلزُّومِ التَّعْزِيرِ بِالْإِخْبَارِ عَنْ هَذِهِ الْأَوْصَافِ، يَعْنِي: أَنَّهُ إِذَا ادَّعَى عِنْدَ الْحَاكِمِ أَنَّ فُلَانًا فَعَلَ كَذَا مِمَّا هُوَ مِنْ حَقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى، فَإِنَّ الْمُدَّعِيَّ لَا يُعَزَّرُ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى وَجْهِ السَّبِّ وَالْإِتْقَاصِ، بَلْ يُعَزَّرُ^(٤) الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لِمَا سَبَّكَ^(٥) "الشَّارْحُ" عَنْ كِفَالَةِ "النَّهْرِ" أَنَّ كُلَّ تَعْزِيرٍ لِلَّهِ تَعَالَى يَكْفِي فِيهِ خَبَرُ الْعَدْلِ، وَكَذَا لَوْ ادَّعَى عَلَيْهِ سَرَقَةً، أَوْ مَا يُوجِبُ كُفْرًا وَعَجَزَ عَنْ إِثْبَاتِهِ، بِخِلَافِ دَعْوَى الزَّوْنِيِّ كَمَا يَأْتِي^(٦)، وَالْفَرْقُ وَجُودُ النَّصِّ عَلَى حَدِّهِ لِلْقَذْفِ إِذَا لَمْ يَأْتِ بِأَرْبَعَةٍ مِنَ الشُّهُدَاءِ.

[١٨٩٦٧] (قوله: يا دُيُوثُ) بتثنية الدال، "ط"^(٧)، ومثله القَوَادُ فِي عَرَفِ مَصْرَ وَالشَّامِ،

"فتح"^(٨).

(١) ص ٢٣١ - "در".

(٢) "الفتية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/ب.

(٣) المقولة [١٨٩٢٧] قوله: ((لأنه غيبة)).

(٤) من ((المدعي)) إلى ((بل يُعزَّر)) ساقط من "أ".

(٥) ص ٢٥٩ - "در".

(٦) ص ٢٤٩ - "در".

(٧) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٣/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(يا قَرَطْبَانُ) مرادف: دُيُوث.....

[١٨٩٦٨] (قوله: يا قَرَطْبَانُ) مرعَّب قَتْبَان، "در" ^(١)، ومثله يا كَشْحَانُ، وهو الحقُّ خلافاً لِمَا في "الكنز" ^(٢) من أنه لا تعزير فيه كما في "الفتح" ^(٣)، وهو بالخاء المعجمة كما في "القاموس" ^(٤)، خلافاً لِمَا في "البحر" ^(٥) و"النهر" ^(٦) من أنه بالمهملة.

[١٨٩٦٩] (قوله: مرادف: دُيُوث) قال "الزيلعي" ^(٧): ((هو الذي يرى مع امرأته أو محرّمه رجلاً فيدعُ خالياً بها، وقيل: هو المتسبّب للجمع بين اثنين لمعنى غير ممدوح، وقيل: هو الذي يبعثُ امرأته مع غلام بالغ أو مع مزارعه إلى الضيعة، أو يأذن لهما بالدخول عليها في غيبته)).

(قوله: ومثله يا كَشْحَانُ) هو بمعنى الدُّيُوث، قال "الرملي": ((أوردته في "القاموس" في باب الخساء فقال: الكَشْحَانُ وَيَكْسَرُ: الدُّيُوثُ، وكَشَحَهُ تَكْشِيحاً وكَشَحَتْهُ: قال له: يا كَشْحَانُ)).

(قوله: خلافاً لِمَا في "الكنز" من أنه لا تعزير فيه كما في "الفتح" (الخ) قال في "البحر": ((قال في "الفتح": والحق ما قاله بعض أصحابنا أنه بعُزْر في الكَشْحَان إذا قيل: إنه بمعنى الدُّيُوث اهـ. فما في "المختصر" مُشْكِلٌ، لكن قال في "ضياء الخلود": كَشَحَ القَوْمُ عن الشيء إذا تفرّقوا عنه وذهبوا، وكَشَحَ له بالعداوة: أضمرها في كَشَحِهِ؛ لأنّ العداوة فيه، وقيل: الكاشح المتباعد عن مودّة صاحبه، من قولهم: كَشَحَ القَوْمُ عن الشيء إذا ذهبوا عنه، وفي الحديث: ((أفضل الصدقة على ذي الرّحم الكاشح)) اهـ. فإن صحّ محي الكَشْحَان منه فلا إشكال أنّه ليس بمعنى القَرَطْبَان، فلذا فرّق المصنّف بينهما)) اهـ ^(٨). والأحسن جعله في عبارة "الكنز" بالمهملة بمعنى ما في "ضياء الخلود"؛ ليستقيم ما في "الكنز"، وإن كان بالمعجمة ففيه التعزير.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٧٦/٢.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٢٩٢/١ وفيه: ((كشحان)) بالخاء المهملة بدل ((كشخان)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٤) "القاموس": مادة ((كشخ)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥١/٥.

(٦) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٣١٢/أ.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٢٠٨/٣.

(٨) أي: انتهى كلام "البحر".

بمعنى مُعَرَّض (يا شارب الخمر، يا آكل الربا، يا ابن القحبة) فيه إيماءٌ إلى أنه إذا شتم أصله عَزَّرَ بطلب الولد كذ: يا ابن الفاسق، يا ابن الكافر، وأنه يُعَزَّرُ بقوله: يا قحبة، لا يقال: القحبة عَزْرًا فحش من الزانية لكونها تُجَاهِرُ به بالأجرة؛ لأننا نقول: لذلك المعنى لم يُحَدِّ؛ فإن الزنى بالأجرة يُسْقِطُ الحدَّ عنده خلافًا لهما، "ابن كمال". لكن صرَّح في "المضمرات" بوجوب الحدِّ فيه، قال "المصنف"^(١):

[١٨٩٧٠] (قوله: بمعنى مُعَرَّضٍ) في بعض النسخ: معرَّسٍ بالسَّيْنِ، قَالَ في "النهر"^(٢) — بعد ما مرَّ^(٣) عن "الزَّيْلَعِيِّ" - : ((وعلى كلِّ تقديرٍ فهو المعنَى بالمعرَّسِ بكسرِ الرَّاءِ والسَّيْنِ المهملةِ، والعوامُّ يلحنون فيه فيفتحون الرَّاءَ ويأتون بالصَّادَ، قاله "العيني"^(٤))).

[١٨٩٧١] (قوله: عَزَّرَ بطلب الولد) لأنه هو المقصود بالشتم، والظاهر أنَّ له الطَّلَبَ وإنَّ كَانَ أصله حيًّا، بخلاف قوله: يا ابن الزَّانية، وأنه يُعَزَّرُ أيضًا بطلب الأصل، تأمل.

[١٨٩٧٢] (قوله: وأنه يُعَزَّرُ إلخ) عطفٌ على قوله: ((أنَّهُ إذا شتم)) أي: أنَّ في كلامِ "المصنِّف" إيماءٌ أيضًا إلى أنَّ موجبةَ التعزيرِ لا الحدُّ.

[١٨٩٧٣] (قوله: لا يُقالُ إلخ) حاصِلُهُ: أنَّه كَانَ ينبغي أن يُوجِبَ الحدَّ لا التعزيرَ.

[١٨٩٧٤] (قوله: يُسْقِطُ الحدَّ) أي: حدَّ الزَّنى لشبهةِ العقدِ، فلم يكن قاذفًا بالزَّنى الخالي عن الملكِ وشبهتهِ، فلا يُحدُّ القاذفُ أيضًا لكنَّهُ يُعَزَّرُ، وكتبَ "ابن كمال" بهامشٍ "شرحه" هنا: ((أنَّ النسبةَ إلى فعلٍ لا يجبُ الحدُّ بذلك الفعلِ لا تُوجِبُ^(٥) الحدَّ)). اهـ. فافهم.

(١) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣١ ب.

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١ ب بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٩٦٩] قوله: ((مرادفٌ دُيِّرَتْ)).

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٩٢/١ بتصرف.

(٥) في "م": ((لا يوجب)).

((وهو ظاهر))، (يا ابن الفاحرة، أنت مأوى اللصوص، أنت مأوى الزواني، يا من يلعب بالصبيان، يا حرام زاده) معناه: المتولّد من الوطء الحرام، فيُعَمُّ حالة الحيض، لا يقال: في العرف لا يراد ذلك، بل يُراد ولد الزنى؛ لأننا نقول: كثيراً ما يراد به الخداع اللئيم، فلذا لا يُحدّ.

(فرغ)

أقرّ على نفسه بالذّيانة أو عُرفَ بها لا يُقتل ما لم يستحلّ، ويُبالغ في تعزيره أو يلاعن، "جواهر الفتاوى". وفيها: ((فاسقٌ تاب وقال: إن رجعتُ إلى ذلك فاشهدوا عليه أنه رافضيٌّ فرجع لا يكون رافضيّاً بل عاصياً، ولو قال: إن رجعتُ فهو كافرٌ فرجع.....

[١٨٩٧٥] (قوله: وهو ظاهر) لعلّ وجهه أنّه صارَ [١/٨٣/٤] حقيقةً عرفيةً بمعنى الزّانية، فهو قذفٌ بصريح الزّنى، ولأنّ القحبة لا تلتزم عقد الإجارة الذي هو علّة سقوط الحدّ عند "الإمام".

[١٨٩٧٦] (قوله: يا من يلعب بالصبيان) أي: معهم، "نهر"^(١)، والظاهر: أنّ المراد به في العرف من يفعل معهم القبيح بقرينة الشتم والغضب.

١٨٤/٣

[١٨٩٧٧] (قوله: فيُعَمُّ حالة الحيض) أي: فلم يكن قنفاً بصريح الزّنى فلا يوجب الحدّ بل التعزير.

[١٨٩٧٨] (قوله: ويُبالغ في تعزيره) أي: فيما إذا عُرف بالذّيانة، وقوله: ((أو يلاعن)) أي: فيما إذا أقرّ بها، ففيه لفّ ونشرٌ مشوّشٌ كما تُفِيدُهُ عبارة "المنح"^(٢) عن "جواهر الفتاوى"؛ لأنّه إذا لاعن لا يُحتاج إلى التعزير، وإذا أكذب نفسه يلزمه الحدّ كما في "الجواهر" أيضاً،

(قوله: والظاهر أنّ المراد به في العرف من يفعل الخ) وربّما يُقال: إنّ اللاعب مع الصبيان والمعرض عمّا يشتغل به العقلاء دليلٌ على قلّة عقله بمنزلة قوله: يا أحمق. اهـ "سندي".

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/ب.

(٢) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣١/ب.

تَلْزُمُهُ كَفَارَةٌ يَمِينٍ)). (لا) يُعْزَرُ (ب: يا حمار، يا حنْزِير، يا كَلْب، يا تَيْس، يا قَرْد، يا ثور، يا بقر، يا حَيَّة؛ لظهور كذبه، واستحسنَ في "الهداية" التعزيرَ لوِ المخاطَبُ مِنَ الأشرافِ، وتبعه "الزيلعي"^(١) وغيره (يا حجام،).

واعترضَ بأنَّ الدُّيُوثَ مَنْ لا يَغَارُ على أهله أو محرمه، فهو ليسَ بصريحِ الزَّنى، فكيفَ يجبُ اللَّعْنُ بإقراره بالذَّيْثَةِ.

قلتُ: الظَّاهرُ أنَّ المرادَ إقراره بمعناها لا بلفظها، أي: بأنَّ قال: كنتُ أُذخِلُ الرَّجَالَ على زوجتي يزنونَ بها.

٢١٨٩٧٩٦ (قوله: تَلْزُمُهُ كَفَارَةٌ يَمِينٍ) لِأَنَّهُ عُلِّقَ رَجوعُهُ على الكفرِ فينْعَقِدُ يَمِيناً كما مرَّ^(٢) في بابه، وأشارَ إلى أَنَّهُ لا يَصِيرُ كَافِراً بِرَجوعِهِ، لَكِنَّ هَذَا إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ بِرَجوعِهِ لا يَصِيرُ كَافِراً، وَإِلَّا كَفَرَ لِرِضاهُ بِالْكَفْرِ كما مرَّ^(٣) في محله، وإلى أَنَّهُ لا يَلْزُمُهُ كَفَارَةٌ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ كُلُّ رَافِضِيٍّ كَافِراً كما مرَّ^(٤)، فلم يَكُنْ تَعْلِيْقاً على الكفرِ.

١٨٩٨٠١ (قوله: لظهور كذبه) أي: يَتَبَيَّنُ كما في "الهداية"^(٥)، وفي "البحر"^(٦) عن "الحاوي القدسي"^(٧): ((الأصلُ أَنَّ كُلَّ سَبٍّ عَادَ شَيْنُهُ إِلَى السَّابِّ فَإِنَّهُ لا يُعْزَرُ، فَإِنْ عَادَ الشَّيْنُ فِيهِ إِلَى الْمَسْبُوبِ عَزَّرَ)) اهـ. وإِنَّمَا يَعُودُ شَيْنُهُ إِلَى السَّابِّ لظهورِ كذبه.

١٨٩٨١١ (قوله: واستحسنَ في "الهداية"^(٨)) وكذا في "الكافي" كما في "التآثر حاشية"^(٩)، ونقلَ

(قوله: لِأَنَّهُ عُلِّقَ رَجوعُهُ على الكفرِ إلخ) في كلامه قلب.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٠٩/٣.

(٢) المقولة [١٧٢٣٨] قوله: ((فيكفرُ بجنته)).

(٣) المقولة [١٧٢٤٥] قوله: ((وعنده أَنَّهُ يُكْفَرُ)).

(٤) المقولة [١٨٩٦١] قوله: ((يا رافضي)).

(٥) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٦/٢ - ١١٧.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف ١٥٥/أ.

(٨) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٦/٢ - ١١٧.

(٩) "التآثر حاشية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٦/٥.

"الفهستاني"^(١) تصحيحه عن "الفتاوى"، عبارة "الهداية": ((وقيل: في عرفنا يُعزَّر؛ لأنه يُعدُّ شيئاً، وقيل: إنَّ كانَّ المسبوبُ من الأشرافِ كالفقهاءِ والعلويةِ يُعزَّر؛ لأنه يلحقهم الوحشةُ بذلك، وإنَّ كانَّ من العامة لا يُعزَّر وهذا أحسن)) اهـ.

والحاصل: أنَّ ظاهر الرواية أنَّه لا يُعزَّر مطلقاً، ومختار "الهندواني" أنَّه يُعزَّر مطلقاً، والتفصيل المذكور كما في "الفتح"^(٢) وغيره، قال السيّد "أبو السُّعود"^(٣): ((وقوى شيخنا ما اختاره "الهندواني" بأنَّه الموافق للضابط: كلُّ من ارتكب منكراً أو آذى مسلماً بغير حقٍّ بقول أو فعلٍ أو إشارة يلزمه التعزير)).

قلت: ويؤيده أنَّ هذه الألفاظ لا يُقصدُ بها حقيقة ٤١/١٨٣ ب/١ اللفظ حتى يقال بظهور كذبه، ولولا النظر إلى ما فيها من الأذى لما قيل بالتعزير بها في حق الأشراف، وإلا فظهور الكذب فيها موجود في حق الكلِّ، فينبغي أن يلحق بهم من كان في معنهم ممن يحصل له بذلك الأذى والوحشة، بل كثير من أصحاب الأنفس الأيية يحصل له من الوحشة أكثر من الفقهاء والعلوية، وقد يجاب: بأنَّ المراد بالأشراف من كان كريم النفس حسن الطبع، وذكر الفقهاء والعلوية، لأنَّ الغالب فيهم ذلك، فمن كان بهذه الصفة يلحقه الشين بهذه الألفاظ المراد لازمها من نحو البلادة وخيب الطباع، وإلا فلا؛ لأنه هو الذي ألحق الشين بنفسه، فلا يعتبر لحوق الوحشة به كما لو قيل لفاسق: يا فاسق، فبرجع إلى ما استحسنته في "الهداية" وغيرها، ثم رأيت "النَّارح" في "شرح الملتقى"^(٤) قال: ((ولعلَّ المراد بالعلويِّ كلُّ متقٍّ، وإلا فالتخصيص غير ظاهر، بل قال الفقيه "أبو جعفر": إنَّه في الأخسية، أمَّا في الأشراف فالتعزير)) اهـ. فافهم.

(١) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل القذف ٢/٢٩٩.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥/١١٥.

(٣) "فتح المعين": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٢/٣٨٦ بتصرف.

(٤) "الدر المنلقى": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١/٦١٢. (هامش "جمع الأنهر").

يا أبله، يا ابن الحجام، وأبوه ليس كذلك)، وأوجب "الزليعي" التعزير في: يا ابن الحجام. (يا مؤاجر)؛ لأنه عرفاً بمعنى المؤجر.....

(تنبية)

ذكر في "شرح على المتن" ^(١) أيضاً: ((أنه لو على وجه المزاح يُعزَّر، فلو بطريق الحقارة كُفِّر؛ لأنَّ إهانة أهل العلم كفرٌ على المختار، فتأوى بديعية" ^(٢)، لكنَّه يُشكِّلُ بما في "الخلاصة" ^(٣) أنَّ سبَّ الخنثين ليس بكفر)) اهـ. والمراد بالخنثين "عثمان" و"علي" رضي الله تعالى عنهما.

[١٨٩٨٢] (قوله: يا أبله) بمعنى الغافل.

[١٨٩٨٣] (قوله: وأبوه ليس كذلك) أي: ليس بحجام، وكذا لا تعزير لو كان كذلك بالأولى.

[١٨٩٨٤] (قوله: وأوجب "الزليعي" إلخ) كأنه لعدم ظهور الكذب في: ((يا ابن الحجام)) لموت أبيه فالسامعون لا يعلمون كذبه فليحقه الشين، بخلاف قوله: يا حجام؛ لأنهم يشاهدون صنعته، "بحر" ^(٤)، ودفعه في "النهر" ^(٥): ((بأنَّ التفرقة تحكُّم؛ لأنَّ الحكم بتعزيره غيرُ مقبَدٍ بموت أبيه)) اهـ.

قلت: والذي رأيته في "الزليعي" ^(٦) هكذا: ((ومن الألفاظ التي لا تُوجب التعزير قوله: يا رُمْتَاقِي، و: يا ابن الأسود، و: يا ابن الحجام وهو ليس كذلك)) اهـ. فقوله: ((وهو ليس كذلك)) أي: ليس بهذه الصفة، فليس المراد نفي الحكم المذكور كما فهمه "الشَّارح" وغيره، فافهم.

[١٨٩٨٥] (قوله: لأنه عرفاً بمعنى المؤجر) قال "منلا خسرو" ^(٧): ((المؤاجر يستعمل فيمن يُؤجر أهله للزنى، لكنه ليس معناه الحقيقي المتعارف بل بمعنى المؤجر)).

(١) "الدر المنتقى": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٦١٢/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٢) "لعلها" فتاوى بديع الدين: ("كشف الظنون" ١٢٢١/٢).

(٣) لم نعر عليها في مظانها من "خلاصة الفتاوى".

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٣١٢/أ.

(٦) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٠٩/٣.

(٧) "الدر والغرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢، وفيه: ((المؤاجر يستعمل فيمن يؤاجر أهله للزنى)).

(يا بَعًا) هو المأبُون بالفارسيَّة. وفي "الملتقط": ((في عرفنا.....

[١٨٩٨٦] (قوله: يا بَعًا) هو الباءُ الموحدة والغينُ المعجمة المشددة، ويقال: باغا، وكأنه انتزع من البِغَاء، "بحر" ^(١) عن "المغرب" ^(٢).

[١٨٩٨٧] (قوله: هو المأبُون) أي: الذي لا يقدِرُ على تركِ أن يُؤتَى في دبرِهِ لدودةٍ ونحوها، "بحر" ^(٣).

قلت: [١٨٤٣/٤] لكن قال "المصنّف" ^(٤) في "شرحِهِ" تبعاً لـ "الدرر" ^(٥): ((إنَّ البَعَا مِنْ شتمِ العوامِ يتفوهون به ولا يعرفون ما يقولون) اهد. وهذا هو المناسب لما مشى عليه تبعاً للمتون من أنه لا تعزيرَ فيه، أمّا على تفسيرِهِ بالمأبُون فلا، ولذا قال في "البحر" ^(٦) بعد ما نقلَ عن "المغرب" أنه المأبُون، وينبغي أن يجبَ التعزيرُ فيه اتفاقاً؛ لأنه ألحقَ الشَّيْنُ به لِعَدَمِ ظهورِ الكذبِ فيه، ثم استشهدَ لذلك بما صرحَ به في "الظهيرية" ^(٧) من وجوبِ التعزيرِ في: يا معفوج، وهو المأتى في الدبرِ معللاً بأنَّه ألحقَ الشَّيْنُ به، بل البَعَا أقوى؛ لأنَّ الابنةَ عيبٌ شديدٌ.

قلت: وحاصله: أن المأبُون هو الذي يَطْلُبُ أن يُؤتَى، بخلافِ المعفوج وهو بالعينِ المهملة والفاءِ والجيم، وفسرهُ في "التاترخانية" ^(٨) بالمضروبِ في الدبرِ، وفي "القاموس" ^(٩) عَفَجَ يَعْفُجُ: ضربَ، وجاريتُهُ: جامعها.

١٨٥/٣

(قوله: وكأنه انتزع من البِغَاءِ إلخ) بكسرِ الموحدة وتخفيفِ المعجمة.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥. بتصرف.

(٢) "المغرب": مادة ((شح)) وفيه: ((انتزع من البغي)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٤) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣٢ أ.

(٥) "الدرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢. بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٧) "الظهيرية": كتاب الحدود - الفصل الرابع في القذف والتعزير ١/١٦٣ أ.

(٨) "التاترخانية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٧/٥.

(٩) "القاموس": مادة ((عفع)).

يُعَزَّرُ فِيهِمَا فِي: وَلِدِ الْحَرَامِ، "نَهْر"^(١). وَالضَّابِطُ: أَنَّهُ مَتَى نَسَبُهُ إِلَى فِعْلِ اخْتِيَارِيٍّ مُحَرَّمٍ شَرْعًا وَيُعَدُّ عَارًا عُرْفًا يُعَزَّرُ، وَإِلَّا لَا، "ابن كمال". (يَا ضَحْكَةً) - يَسْكُونُ الْحَاءَ - مَن يَضْحَكُ عَلَيْهِ النَّاسُ، أَمَّا بِفَتْحِهَا: فَهُوَ مَن يَضْحَكُ عَلَى النَّاسِ، وَكَذَا (يَا مَسْخَرَةً^(٢))، وَاخْتَارَ فِي "الغَايَةِ" التَّعْزِيرَ فِيهِمَا.....

[١٨٩٨٨] (قَوْلُهُ: يُعَزَّرُ فِيهِمَا) أَي: فِي: ((يَا مُوْاجِرُ وَيَا بَغَا)) بِنَاءً عَلَى أَنَّ عَرَفَهُمُ اسْتِعْمَالَ مُوْاجِرٍ فَيَمَن يُوْاجِرُ أَهْلَهُ لِلزَّيْنِ، وَبَغَا فِي الْمَأْبُونِ، وَهَذَا مُؤَيَّدٌ لِمَا بَيَّنَّهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣).

قُلْتُ: وَلَا يُسْتَعْمَلُ فِي عَرَفِنَا هَذَانِ اللَّفْظَانِ فِي الشَّتَمِ، فَيَنْبَغِي عَدَمُ التَّعْزِيرِ فِيهِمَا كَمَا عَلَيْهِ التَّوَنُّ. [١٨٩٨٩] (قَوْلُهُ: فِي: وَلِدِ الْحَرَامِ) هَذَا ذِكْرُهُ فِي "النَّهْرِ"^(٤) بَحْثًا حَيْثُ قَالَا: ((وَيَنْبَغِي أَنْ يُعَزَّرَ فِي وَلِدِ الْحَرَامِ، بَلْ أَوَّلَى مِنْ حَرَامِ زَادَهُ))، وَلَمْ يَذْكُرْ فِي "النَّهْرِ" عِبَارَةَ "الْمُلْتَطَقُ"، فَفِي كَلَامِ "النَّشْرَحِ" إِيهَامًا.

[١٨٩٩٠] (قَوْلُهُ: وَالضَّابِطُ) (إِلَخ) قَالَ "ابن كمال": ((فَخَرَجَ بِالتَّقْيِيدِ الْأَوَّلِ النَّسَبَ إِلَى الْأُمُورِ الْخَلْقِيَّةِ، فَلَا يُعَزَّرُ فِي: يَا حَمَارٌ وَنَحْوِهِ، فَإِنَّ مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيَّ غَيْرَ مُرَادٍ، بَلْ مَعْنَاهُ الْمَجَازِيُّ كَالْبَلِيدِ، وَهُوَ أَمْرٌ خَلْقِيٌّ، وَبِالتَّقْيِيدِ الثَّانِي النَّسَبَ إِلَى مَا لَا يَحْرُمُ فِي الشَّرْعِ، فَلَا يُعَزَّرُ فِي يَا حَجَّامٌ وَنَحْوِهِ مِمَّا يُعَدُّ عَارًا فِي الْعُرْفِ وَلَا يَحْرُمُ فِي الشَّرْعِ، وَبِالتَّقْيِيدِ الثَّلَاثِ إِلَى مَا لَا يُعَدُّ عَارًا فِي الْعُرْفِ، فَلَا يُعَزَّرُ فِي: يَا لَاعِبَ النَّرْدِ وَنَحْوِهِ مِمَّا يَحْرُمُ فِي الشَّرْعِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَهَذَا الضَّابِطُ مَبْنِيٌّ عَلَى ظَاهِرِ الرُّوَايَةِ، وَقَدْ عَلِمْتُ^(٥) تَفْصِيلَ "الْهِدَايَةِ".

[١٨٩٩١] (قَوْلُهُ: يَسْكُونُ الْحَاءَ) أَي: مَعَ ضَمِّ أَوَّلِهِ فِي الْمَوْضِعِينَ.

(قَوْلُهُ: وَبِالتَّقْيِيدِ الثَّلَاثِ إِلَى مَا لَا يُعَدُّ عَارًا فِي الْعُرْفِ) (إِلَخ) فِيهِ: أَنَّ مَا كَانَ مُحَرَّمًا شَرْعًا كَيْفَ لَا يُعَدُّ عَارًا فِي عُرْفِ الْمُسْلِمِينَ. اهـ "سِنْدِي".

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/ب بتصرف.

(٢) في "ب": ((سخرة)) بالزاي وهو تحريف، وفي "و": ((سخرة)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥٠/د.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢/أ.

(٥) المقولة [١٨٩٨١] قوله: ((واستحسن في "الهداية")).

وفي: يا ساحرُ، يا مُقامِرُ. وفي "الملتقى"^(١): ((واستحسنوا التعزيرَ لوِ المقولَ له فتيهاً أو علويّاً^(٢))). (ادّعى سرقةً) على شخصٍ (وعَجَزَ عن إثباتها لا يُعزَّرُ، كما لو ادّعى على آخر بدعوى تُوجبُ تكفيره وعَجَزَ المدّعي (عن إثبات ما ادّعاه)، فإنه لا شيء عليه إذا صدرَ الكلامُ على وجهِ الدّعوى عندَ حاكمٍ شرعيٍّ، أمّا إذا صدرَ على وجهِ السّبِّ أو الانتقاصِ^(٣) فإنه يُعزَّرُ، فتاوى قارئ الهداية"^(٤)). (بخلافِ دعوى الزّنى)؛ فإنه إذا لم يُثبِتْ يُحدِّدُ.....

[١٨٩٩٢] (قوله: وفي: يا ساحرُ) رأيتهُ في "البحر"^(٥) بالخاء المعجمة، تأمل.

[١٨٩٩٣] (قوله: يا مُقامِرُ) من: قامره مُقامرةً وقماراً قَمَرَةً: إذا راهنه فغلبه كما في "القاموس"^(٦).

[١٨٩٩٤] (قوله: وفي "الملتقى" إلخ) هذا معنى ما مرَّ^(٧) عن "الهداية" و"الزّيلعي"، لكنّه في "الملتقى" ذكره بعدَ جميع ما مرَّ من الألفاظ، وعبارة "الهداية" و"الزّيلعي" توهمُ أنّ هذا التّفصيلَ في نحوِ حمارٍ وخنزيرٍ ممّا يُثَبِّتُ [٤/١٨٤ق/ب] فيه بكذبِ القائل، فأعادة "الشّارح" آخرًا لدفعِ هذا الإيهام، فافهم.

[١٨٩٩٥] (قوله: ادّعى سرقةً) ذكرَ في "البحر"^(٨) هذه المسألة عن "القنية"^(٩)، وذكر^(١٠) الثّانية

(١) "ملتقى الأنهر": كتاب الحدود وأحكامها - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٣٤٣/١.

(٢) في "و": ((علويّاً كما لو))، والمرادُ بالعلويّ هنا مَنْ كان من سلالة سيدنا عليّ كرم الله وجهه ورضي عنه وعن صحابة رسول الله ﷺ أجمعين.

(٣) في "ط": ((الانتقاص)) بالضاد.

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دعوى موجهة للتكفير ص ٩٦-.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥١/٥.

(٦) "القاموس": مادة ((قمر)) بتصرف.

(٧) ص ٢٤٤ - "در".

(٨) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٩) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ٦١/ب.

(١٠) أي: "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

لما مر^(١). (وهو أي: التعزيرُ (حقُّ العبد) غالبٌ فيه، (فيحوزُ فيه الإبراءُ، والغفوَ)،

عن "فتاوى قارئ الهداية"، وقوله: ((بمخلافِ دعوى الزَّنى)) من كلام "القنية"، وأشار "الشَّارحُ" إلى المسألتين بقوله فيما تقدَّم^(٢): ((ما لم يخرج مخرج الدَّعوى))، وقدَّمنا^(٣) أنه دخل في ذلك دعوى ما يُوجبُ التعزيرُ حقاً لله تعالى.

[١٨٩٩٦] (قوله: لما مر) أي: قبيلَ هذا البابِ مِنْ أنه مندوبٌ للدَّعْرِ، أي: مأمورٌ بالسَّترِ، فإذا لم يقدرْ على إثباته كان مخالفاً للأمر، وذكرنا الفرقَ فيما تقدَّم^(٤) بورودِ النَّصِّ على جُلْدِهِ إذا لم يأتِ بأربعةِ شهوداء. وأمَّا ما في "البحر" عن "القنية" - من الفرقِ بأنَّ دعوى الزَّنى لا يمكنُ إثباتها إلاَّ بنسبتهِ إلى الزَّنى بمخلافِ دعوى السَّرقةِ، فإنَّ المقصودَ منها إثباتُ المالِ، ويمكنُ إثباته بدونِ نسبتهِ إلى السَّرقةِ، فلم يكنْ قاصداً نسبتهِ إلى السَّرقةِ - ففيه نظرٌ لاقتضائه عكسَ الحكمِ المذكورِ فيهما، ثم رأيتُ "الخير الرُّملي" نَبَّهَ على ذلك أيضاً كما أوضحته فيما علَّقتهُ على "البحر"^(٥)، فافهم.

مطلبٌ فيما لو شتمَ رجلاً بألفاظٍ متعدِّدةٍ

[١٨٩٩٧] (قوله: وهو أي: التعزيرُ (الخ) لما كان ظاهراً كلامُ "المصنّف" - كـ "الزَّيلعي"^(٦)) و"قاضي خان"^(٦): أن كلَّ تعزيرٍ حقُّ العبدِ مع أنه قد يكونُ حقُّ الله تعالى كما يأتي^(٧) -

(قوله: من أنه مندوبٌ للدَّعْرِ (الخ) هذا الفرقُ غيرُ كافٍ للفرقِ بينَ دعوى الزَّنا والسَّرقةِ؛ إذ في كلِّ الدَّعْرِ مندوبٌ إليه.

(١) ١٩٧ - "در".

(٢) ٢٤٠ - "در".

(٣) المقولة [١٨٩٩٦] قوله: ((ما لم يخرج مخرج الدَّعوى)).

في قوله لاقتضائه عكسَ الحكمِ لأنَّ المالَ حيثُ أمكنُ إثباته بدونِ نسبتهِ إلى السَّرقةِ يصيرُ بدعواها ظاهراً قاصداً نسبتهِ إليها، وإلا لعدَّلَ عنها إلى دعوى المالِ، بمخلافِ دعوى الزَّنى؛ لأنَّه لا يمكنُ إثباتها إلاَّ بنسبةِ الزَّنى إليه، فلم يكنْ قاصداً نسبتهِ إليه، فيقتضي التعزيرُ في دعوى السَّرقةِ لا في دعوى الزَّنى، وهذا عكسُ الحكمِ. اهـ منه.

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٥) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود - فصل فيما يوجبُ التعزيرُ وما لا يوجبُ إلخ ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [١٩٠٠٤] قوله: ((ويكون أيضاً حقاً لله تعالى)).

زاد "الشَّارْحُ" قوله: ((غالب فيه)) تبعاً لـ "الدُّرَر" ^(١) وشرح "المصنّف" ^(٢)، فصار قوله: ((حقُّ العبد)) مبتدأ، وقوله: ((غالب فيه)) خبره، والجملة خبر قوله: ((وهو))، والمراد - كما أفاده "ح" ^(٣) - أن أفرادهُ التي هي حقُّ العبد أكثر من أفرادهِ التي هي حقُّ الله، وليس المراد أن الحقين اجتماعاً فيه وحقُّ العبد غالب، كما قيل بعكسه في حدِّ القذف.

قلت: هذا وإن دفع الإيراد المارَّ لكنَّ المتبادرَ بخلافه: وهو أنه اجتمع فيه الحقان وحقُّ العبد غالب فيه عكس حدِّ القذف، وقد دفع "الشَّارْحُ" الإيراد بقوله بعده ^(٤): ((ويكون أيضاً حقّاً لله تعالى))، فعلم أن المراد بالأوّل ما كان حقّاً للعبد، وأن فيه حقّاً لله تعالى أيضاً، ولكن حقّاً للعبد غالب فيه على عكس حدِّ القذف، وبيان ذلك أن جميع ما مرَّ ^(٥) من ألفاظ القذف والشتم الموجبة للتعزير منهي عنها شرعاً، قال الله تعالى: ﴿لَا تَسُبُّوا أَيْدِيَ الْقُذِّبِ﴾ [الحجرات - ١١] فكان فيها حقُّ الله تعالى وحقُّ العبد، وغلب حقُّ العبد لحاجته، ولذا لو عفا سقط التعزير، بخلاف حدِّ القذف فإنه بالعكس كما مرَّ ^(٦)، وربما [١٥٨ق/٤] تمحّض حقُّ العبد كما إذا شتم الصبي رجلاً، فإنه غير مكلف بحقِّ الله تعالى، هذا ما ظهر لي في تحقيق هذا المحلِّ، فافهم.

(قوله: هذا ما ظهر لي في تحقيق هذا المحلِّ) وهذا هو الصواب، ولا دليل على ما ذهب إليه "الخلبي" من تمحّض حقِّ العبد عن حقِّه تعالى، فإن امتثال أمر الشرع والكف عن تعدّي حدوده وتعظيم المسلم وعدم الاستخفاف به ورفع الفساد من العباد من حقوقه تعالى، وصيانة عرض المسلم ونحوه من حقوق العبد، ولا دليل لما قاله "الخلبي" من أن أفرادهُ التي هي حقُّ العبد أكثر من أفرادهِ التي هي حقُّ الله تعالى.

(١) "الدُّرَر والغرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢.

(٢) "المنع": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣٢ق/١.

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب التعزير ٢٥٥ق/١.

(٤) ص ٢٥٣ - "در".

(٥) ص ٢٢٩ - وما بعدها "در".

(٦) المقولة [١٨٧٨٥] قوله: ((ولا عفو)).

والتكفيل، "زيليقي"، (واليمين)، ويحلفه: بالله ما له عليك هذا الحق الذي يدعي، لا: بالله ما قلت، "خلاصة"^(١). (والشهادة على الشهادة.....)

(تنبيه)

ذكر "ابن المصنف" في حواشيه على "الأشباه"^(٢): ((أَنَّهُ يُؤْخَذُ مِنْ كَوْنِهِ حَقَّ عَبْدٍ جَوَابُ حَادِثَةِ الْغُتُورِ، هِيَ: أَنَّ رَجُلًا شَتَمَ آخَرَ بِالْفَاطِطِ مُتَعَدِّدٍ مِنْ أَلْفَاظِ الشَّتَمِ الْمَوْجِبِ لِلتَّعْزِيرِ، وَهُوَ أَنَّهُ يُعَزَّرُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهَا؛ لِأَنَّ حَقُوقَ الْعِبَادِ لَا تَدْخُلُ فِيهَا، بِخِلَافِ الْحُدُودِ، وَلَمْ أَرِ مَنْ صَرَّحَ بِهِ، لَكِنَّ كَلَامَهُمْ يَفِيدُهُ، نَعَمْ التَّعْزِيرُ الَّذِي هُوَ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى يَنْبَغِي الْقَوْلُ فِيهِ بِالتَّدَاخُلِ)) اهـ. وأصل البحث لوالده "المصنف"^(٣)، وحزم به "الشارح" كما مر^(٤) قبيل هذا الباب.

قلت: ومقتضى هذا تعدُّده أيضاً لو شتم جماعة بلفظ واحد، مثل: أنتم فسقة، أو بألفاظ بخلاف حدِّ القذف كما مر^(٥) هناك.

١٨٩٩٨ (قوله: والتكفيل) أي: أخذ كفيل بنفس الشاتم ثلاثة أيام إذا قال المشتوم: لي عليه بيِّنة حاضرة كما في "كافي الحاكم".

١٨٩٩٩ (قوله: "زيليقي") ثَمَّ عبارة "الزيليقي"^(٦): ((وَشُرِعَ فِي حَقِّ الصَّبِيَانِ)) اهـ. وسيأتي^(٧) متناً.

١٩٠٠١ (قوله: واليمين) يعني: إذا أنكر أنه سيَّه يحلف ويُقضى عليه بالنكول، "فتح"^(٨).

١٩٠١١ (قوله: لا: بالله ما قلت) أي: لا يحلفه: بالله ما قلت له: يا فاسق؛ لاحتمال أنه

قال ذلك وردَّ عليه المشتوم بمثله أو عفا عنه، أو أنه فاسق في نفس الأمر ولا بيِّنة للشاتم، ففي ذلك ١٨٦/٣

(١) لم نثر عليها في مظانها من "خلاصة الفتاوى" التي بين أيدينا.

(٢) المسماة "زواهر الجواهر النضائي على الأشباه والنظائر"، وقد تقدَّمت ترجمتها ٦١٩/٣.

(٣) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام القذف ١/ق ٢٢٩/ب.

(٤) ص ١٩٦ - "در".

(٥) ص ١٩٠ - وما بعدها "در".

(٦) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٧) ص ٢٦٧ - "در".

(٨) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

وشهادة رجل وامرأتين) كما في حقوق العباد، ويكون أيضاً حقاً لله تعالى، فلا عفو فيه، إلا إذا عَلِمَ الإمام انزجارَ الفاعل،.....

كله ليس عليه للمشتوم حق التعزير الذي يدعي، كما لو ادعى على آخر أنه استقرض منه كذا وأنكر فإنه يحلفه: ما له عليك الألف الذي يدعي؛ لاحتمال أنه استقرض وأوفاه أو أبرأه المدعي.

(١٩٠٠٢) (قوله: وشهادة رجل وامرأتين) صرح به "الزيلعي"^(١)، وكذا في "الثاترخانية"^(٢) عن "المنتقى"، وبحالقه ما في "الجوهرة"^(٣): ((لا تقبل في التعزير شهادة النساء مع الرجال عنده؛ لأنه عقوبة كالحذ والقصاص، وعندهما: تقبل؛ لأنه حق آدمي)) اهـ. أفاده "الشربلالي"^(٤).

قلت: ومقتضى هذا أنه لا تقبل فيه الشهادة على الشهادة أيضاً عنده، مع أنه جزم "الزيلعي"^(٥) وكذا في "الفتح"^(٦) و"البحر"^(٧) عن "الخانية"^(٨) بأنها تقبل، فلذا جزم "المصنف" بقبولها في الموضعين. (١٩٠٠٣) (قوله: كما في حقوق العباد) أي: كما في باقيها.

(١٩٠٠٤) (قوله: ويكون أيضاً حقاً لله تعالى) أي: خالصاً له تعالى، كتقبيل أجنبية وحضور مجلس فسق.

(١٩٠٠٥) (قوله: فلا عفو فيه) كذا قاله في "فتح القدير"^(٩)، لكن في "الفتنة"^(١٠) [١٨٥/٤ ق/ب] عن "مشكل الآثار"^(١١): ((أن إقامة التعزير إلى الإمام عند أئمتنا الثلاثة و"الشافعي"، والعفو إليه

(١) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٢) "الثاترخانية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٥/٥.

(٣) "الجوهرة النيرة": باب حد القذف ٢٥٤/٢.

(٤) "الشربلالية": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل: التعزير تأديب دون الحد ٧٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٤٩/٥.

(٨) "الخانية": كتاب الحدود - فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب إلخ ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(١٠) "الفتنة": كتاب الحدود - باب في التعزير ٦١/أ.

(١١) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في إقالة ذوي الهيئات عثراتهم إلخ ١٥٠/٦، ١٥١/٦ بتصرف.

ولا يعين،.....

أيضاً)) قال "الطحاوي"^(١): ((وعندي أن العفو للمحني عليه لا للإمام))، قال صاحب "القنية"^(٢): ((ولعل ما قالوه في التعزير الواجب حقاً لله تعالى، وما قاله "الطحاوي" فيما إذا جنى على إنسان)) اهـ. فهذا مخالف لما في "الفتح"^(٣) كما في "البحر"^(٤) و"النهر"^(٥).

قلت: لكن ذكر في "الفتح"^(٦) أول الباب: ((أن ما نص عليه من التعزير - كما في وطء جارية امرأته أو المشتركة - وجب امتثال الأمر فيه، وما لم ينص عليه إذا رأى الإمام المصلحة، أو علم أنه لا ينزجر إلا به وجب؛ لأنه زاجر مشروع لحقه تعالى كالحذ، وما علم أنه انزجر بدونه لا يجب)) اهـ. فعلم أن قولهم: ((إن العفو فيه للإمام))، بمعنى تفويضه إلى رأيه، إن ظهر له المصلحة فيه أقامه، وإن ظهر عدمها أو علم انزجاره بدونه يتركه، وبه تندفع المخالفة، فافهم.

١٩٠٠٦١ (قوله: ولا يعين) عطف على قوله: ((فلا عفو))، وهذا أخذه في "النهر"^(٧) من قولهم في الأول: واليمين، فقال: ((وهو ظاهر في أن ما كان منه حق لله تعالى لا يُحلف فيه إلخ)).

(قوله: فقال: وهو ظاهر في أن ما كان منه حق لله تعالى لا يُحلف فيه إلخ) فيه: أنهم ذكروا أن ما تُسمع فيه الدعوى حسيبة بما لا يندرى بالشبهة تجري فيه اليمين مع أنه من حقوقه تعالى، فالظاهر أن ما كان من حقوقه تعالى من التعازير كذلك، بل وقع الخلاف في التحليف حسيبة من غير دعوى، ففي "تنمية الفتاوى" من الفصل التاسع في دعوى الطلاق ما نصه: ((القاضي يسمع البيّنة على الطلاق وعلى عتق الأمة من غير دعوى، وهل يُحلف على ذلك حسيبة من غير دعوى؟ ذكر "محمد" في آخر باب التحري إذا طلق امرأة من نسائه بعينها ثلاثاً ثم نسي، ثم بن إلا واحدة، لا يحل له وطؤها، والقاضي لا يحلي بينهما حتى يُحبر الزوج أنها غير المطلقة

(١) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في إقالة ذوي الهبات عثراتهم إلخ ١٥٣/٦ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٤٩/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٧) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

كما لو ادَّعى عليه أنه قَبِلَ أُخْتَهُ مثلاً، ويجوزُ إثباتُهُ بمدَّعٍ شهدَ به، فيكونُ مدَّعيّاً شاهداً لو معه آخرُ، وما في "القنية"^(١) وغيرها :- ((لو كان المدعى عليه.....

(١٩٠٠٧) (قوله: كما لو ادَّعى عليه أنه قَبِلَ أُخْتَهُ أي: أَخَتَ نَفْسِهِ، والذي في "النهر"^(٢): ((أجنبيّة))، وهو المناسب؛ لأنها لو كانت أَخَتُ المدَّعي، فالظاهرُ أنه يكونُ حَقَّ عبدٍ؛ لأنه يلحقُهُ بذلك عَارٌ شديداً يَحْمِلُهُ على الغيرةِ لمحاربه كما لا يخفى، إلا أن يُرادَ أَخَتُ المَقْبَلِ.

(١٩٠٠٨) (قوله: ويجوزُ إثباتُهُ إلخ) عطفٌ على قوله: ((فلا عفو))، فهو من التفرُّيع أيضاً على كونه حَقَّ الله تعالى.

(١٩٠٠٩) (قوله: لو معه آخرُ) كذا في "الفتح"^(٣) ويأتي^(٤) أنه يكفي فيه إخبارُ عبدٍ واحدٍ، وعليه: فلو كان المدَّعي عدلاً يكفي^(٥) وحده.

(١٩٠١٠) (قوله: وغيرها) كـ "الخائنة"^(٦) و"الكافي".

ثلاثاً، فإذا أُخبرَ استحلَّفه: ما طَلَّقتَ هذه ثلاثاً، ولم يُشترطْ دعواها، وذكرَ "شمس الأئمة" أنه لا يُستحلَّفُ وأنَّ تقدُّمَ الدَّعوى شرطٌ، وفي آخرِ الدَّعوى من هذا الكتاب: ((أنَّ الدَّعوى شرطُ التَّحليفِ على عتقِ العبدِ بالإجماع، إنما الخلافُ في اشتراطِ الدَّعوى على قبولِ الشَّهادة)).

(قوله: إلا أن يُرادَ أَخَتُ المَقْبَلِ) الظاهرُ: جوازُ عودِ الضَّميرِ للمدَّعي أو المدَّعى عليه، واحترازُ بالأختِ عملاً لو ادَّعى أنه قَبِلَ زوجته، فإنه هناك حَقَّ العبدِ غالباً، وعلى هذا: لو كان لها بعلٌ فإنَّ طالبَ أختوها لا يُحلفُ المدَّعي [عليه]^(٧) وإنَّ بعلها حُلِفَ. اهـ "سندي".

(١) لم نعرِ عليها في مظانها من "القنية".

(٢) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٣١١/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٤) المقولة [١٩٠١٦] قوله: ((يكفي فيه خبر العدل)).

(٥) في "آ": ((لا يكفي))، وهو تحريف.

(٦) "الخائنة": كتاب الحدود - فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجبُ ٤٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) نقول: ما بين منكرين يفتضيه السِّباق؛ إذ البَيِّنةُ غنى المدَّعي، واليمينُ غنى المدَّعى عليه، والله أعلم.

ذا مُرُوءَةٍ وَكَانَ أَوَّلَ مَا فَعَلَ يُوعِظُ اسْتِحْسَانًا وَلَا يُعْزَرُ)) - يجب أن يكون في حقوق الله؛ فإنَّ حقوقَ العباد ليسَ للقاضي إسقاطها، "فتح". وما في كراهية "الظهيرية"^(١) :- ((رجلٌ يصلي ويصُبر^(٢) الناسَ بيدهِ ولسانِه فلا بأسَ بإعلامِ السلطانِ به؛ لينزجرَ)) -

[١٩٠١١] (قوله: ذا مُرُوءَةٍ) قال "محمد" رحمه الله: ((والمُرُوءَةُ عندي في الدينِ والصَّلاحِ)) كما في "الفتح"^(٣) وغيره.

[١٩٠١٢] (قوله: "فتح") أقول: اختصرَ عبارة "الفتح" اختصاراً مُخِلاً تَبِعَ فِيهِ "النهر"^(٤)، فَإِنَّهُ فِي "الفتح"^(٥) ذَكَرَ أَوَّلًا أَنَّ مَا وَجِبَ مِنَ التَّعْزِيرِ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى لَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ تَرْكُهُ، ثُمَّ اسْتَشْكَلَ عَلَيْهِ مَا فِي "الْحَانِيَّة"^(٦)، وَهُوَ مَا نَقَلَهُ "الشَّارَحُ" عَنِ "الْقَنِيَّةِ"، فَقَالَ: إِنَّهُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ فِي حَقِّهِ اللّٰهُ تَعَالَى الْخ، أَيْ: وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ نَاقِضَ قَوْلُهُ أَوَّلًا: ((إِنَّهُ لَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ تَرْكُهُ))، ثُمَّ أَجَابَ عَنْهُ بِأَنَّ مَا ذُكِرَ عَنِ "الْقَنِيَّةِ" وَ"الْحَانِيَّةِ" - سَوَاءٌ حُوِّلَ عَلَى أَنَّهُ مِنْ حَقِّهِ اللّٰهُ تَعَالَى أَوْ مِنْ حَقِّهِ الْعِبَادِ - لَا يَنَاقِضُ مَا مَرَّ^(٧) [١٨٦/٤]؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ذَا مُرُوءَةٍ فَقَدْ حَصَلَ تَعْزِيرُهُ بِالْجُرِّ إِلَى بَابِ الْقَاضِي وَالِدَّعْوَى، وَيَكُونُ قَوْلُهُ: ((وَلَا يُعْزَرُ))، مَعْنَاهُ: لَا يُعْزَرُ بِالصَّرْبِ فِي أَوَّلِ مَرَّةٍ، فَإِنَّ عَادَ عَزَّرَهُ بِالصَّرْبِ)) اهد. ملخصاً، وبه تعلمُ أَنَّ "الشَّارَحَ" اقْتَصَرَ عَلَى مَحَلِّ الِاسْتِشْكَالِ الْمُخَالَفِ لِقَوْلِهِ أَوَّلًا^(٨): ((فَلَا غَفْوٌ فِيهِ))، وَتَرَكَ الْمَقْصُودَ مِنَ الْجَوَابِ، فَافْهَمْ.

أقول: ويظهر لي دفعُ المناقضةِ مِنْ وَجْهِ آخَرَ، وَهُوَ أَنَّ مَا وَجِبَ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى لَا يَجُوزُ لِلْإِمَامِ تَرْكُهُ إِلَّا إِذَا عَلِمَ انْزِجَارَ الْفَاعِلِ كَمَا مَرَّ^(٩)، وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْفَاعِلَ إِنْ كَانَ ذَا مُرُوءَةٍ فِي الدِّينِ

(١) "الظهيرية": ق ١٧٧/أ. ق ١٧٨/ب.

(٢) في "ب" و"ط": ((ويضرب)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٠/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٣-١١٤.

(٦) "الحانية": كتاب الحدود - فصل فيما يوجبُ التعزيرُ وما لا يوجبُ ٤٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هذه المقالة.

(٨) في "الأصل": ((و لا فلا غَفْوٌ فِيهِ)).

(٩) المقالة [١٩٠٥] قوله: ((فَلَا غَفْوٌ فِيهِ)).

يُفِيدُ أَنَّهُ مِنْ بَابِ الإِخْبَارِ، وَأَنَّ إِعْلَامَ الْقَاضِي بِذَلِكَ يَكْفِي لَتَعْزِيرِهِ، "نَهْر"^(١).
قُلْتُ: وَفِيهِ ^(٢) مِنْ الْكِفَالَةِ مَعْنِيًا "لِلْبَحْرِ"^(٣) وَغَيْرِهِ: ((لِلْقَاضِي تَعْزِيرُ الْمُتَّهِمِ.....

وَالصَّلَاحُ يُعْلَمُ مِنْ حَالِهِ الْإِنْجَارُ مِنْ أَوَّلِ الْأَمْرِ؛ لِأَنَّ مَا وَقَعَ مِنْهُ لَا يَكُونُ عَادَةً إِلَّا عَنْ سَهْوٍ وَغَفْلَةٍ، وَلِذَا لَمْ يُعْزَرْ فِي أَوَّلِ مَرَّةٍ مَا لَمْ يُعَدَّ، بَلْ يُوعَظُ لِيَتَذَكَّرَ إِنْ كَانَ سَاهِيًا، وَلِيَتَعَلَّمَ إِنْ كَانَ جَاهِلًا بِدُونِ جَرٍّ إِلَى بَابِ الْقَاضِي، وَيُؤَيَّدُ هَذَا مَا سَيَذْكُرُهُ^(٤) "الشَّارِحُ" آخِرَ الْبَابِ مِنْ بِنَاءِ مَا هُنَا عَلَى اسْتِثْنَاءِ ذَوِي الْمِهْنَاتِ مِنْ وَجوبِ التَّعْزِيرِ.

[١٩٠١٣] (قَوْلُهُ: يُفِيدُ أَنَّهُ مِنْ بَابِ الإِخْبَارِ) أَي: فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى لَفْظِ الشَّهَادَةِ، وَلَا إِلَى مَجْلِسِ الْقَضَاءِ كَمَا فِي كِفَالَةِ "النَّهْرِ"^(٥)، فَهَذَا يَخَالِفُ مَا مَرَّ^(٦) مِنْ اشْتِرَاطِ الشَّهَادَةِ.

قُلْتُ: لَكِنَّ غَايَةَ مَا أَفَادَهُ فَرَعُ "الظَّاهِرِيَّةِ"^(٧): أَنَّهُ لَا يَأْتُمُّ مَنْ أَعْلَمَ السُّلْطَانُ بِهِ، وَظَاهَرُ إِطْلَاقِهِ: أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ السُّلْطَانِ عَادِلًا أَوْ جَائِرًا يُخَشَى مِنْهُ قَتْلُهُ لِمَا مَرَّ^(٨) أَنَّهُ يَبَاحُ قَتْلُ كُلِّ مُؤَدٍّ أَي: إِذَا لَمْ يَنْزَجِرْ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ لَيْسَ فِي هَذَا تَعَرُّضٌ لثُبُوتِ تَعْزِيرِهِ بِمَجَرَّدِ الإِخْبَارِ عِنْدَ السُّلْطَانِ فَضْلًا عَنْ ثُبُوتِهِ عِنْدَ الْقَاضِي، عَلَى أَنَّهُ يُمْكِنُ أَنْ يَرَادَ بِإِعْلَامِ السُّلْطَانِ الشَّهَادَةُ عَلَيْهِ عِنْدَهُ، تَامَّلْ.

مطلب في تعزير المتهم

[١٩٠١٤] (قَوْلُهُ: لِلْقَاضِي تَعْزِيرُ الْمُتَّهِمِ) ذَكَرُوا فِي كِتَابِ الْكِفَالَةِ أَنَّ التَّهْمَةَ تَثْبُتُ بِشَهَادَةِ مَسْتَوْرِينَ أَوْ وَاحِدٍ عَدْلٍ، فَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَوْ شَهِدَ عِنْدَ الْحَاكِمِ وَاحِدٌ مُسْتَوْرٍ وَفَاسِقٌ بِفَسَادِ شَخْصٍ

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ١٣١/أ.

(٢) "النهر": ق ٤١٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٤/٦.

(٤) ص ٢٧٦ - "در".

(٥) "النهر": ق ٤١٦/أ.

(٦) المقولة [١٨٩٣٧] قوله: ((بلا بيان سببه)).

(٧) "الظهيرية": كتاب الكراهية - الفصل الخامس في ملاقة الملوك والتواضع لهم والسؤال عن الأخبار والغيبة إلخ ق ١٨٧/أ.

(٨) ص ٢١٩ - "در".

١٨٧/٣

ليس للحاكم حبسه، بخلاف ما إذا كان عدلاً أو مستورين فإن له حبسه، "بحر"^(١).
 قلت: ومثله ما لو كان المتهم مشهوراً بالفساد فيكفي فيه علم القاضي كما أفاده
 كلام "الشارح"^(٢)، وفي "رسالة دده أفندي في السياسة"^(٣) عن "الحافظ ابن قيم الجوزية الحنبلي"^(٤):
 ((ما علمت أحداً من أئمة المسلمين يقول: إن هذا المدعى عليه بهذه الدعوى [١٨٦ق/٤ ب] وما
 أشبهها يحلف ويُرسل بلا حبس، وليس تخليفه وإرساله مذهباً لأحد من الأئمة الأربعة ولا
 غيرهم، ولو حلفنا كل واحد منهم وأطلقناه - مع العلم باشتهاره بالفساد في الأرض وكثرة
 سرقاته، وقلنا: لا نأخذُه إلا بشاهدي عدل - كان مخالفاً للسياسة الشرعية، ومن ظن أن الشرع
 تخليفه وإرساله فقد غلط غلطاً فاحشاً لنصوص رسول الله ﷺ وإجماع الأئمة، ولأجل هذا الغلط
 الفاحش تجرأ الولاة على مخالفة الشرع، وتوهموا أن السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الخلق
 ومصلحة الأمة فتعدوا حدود الله تعالى، وخرجوا عن^(٥) الشرع إلى أنواع من الظلم والبدع في
 السياسة على وجه لا يجوز))، ونظامه فيها. وفي هذا تصريح بأن ضرب المتهم بسرعة من السياسة،
 وبه صرح "الزيلعي" أيضاً كما سيأتي^(٦) في السرقية، وبه عُلِمَ أن للقاضي فعل السياسة، ولا يختص
 بالإمام كما قدمناه^(٧) في حد الزنى مع تعريف السياسة.

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥.

(٢) في "الأصل": ((كلام النهر)).

(٣) المسمى: "السياسة والأحكام" لأبي المكارم محمد بن ددة بن مصطفى بن حبيب الأضرومي زين الدين، المعروف
 به: ددة أفندي (ت ١١٤٦هـ)، "هدية العارفين" ٣٢١/٢، "معجم المؤلفين" ٢٨٦/٣.

(٤) في كتابه "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية": القسم الثاني في دعاوى المتهم: القسم الثالث: أن يكون المتهم معروفاً
 بالفجور ص ١٠٤، وهو لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر، شمس الدين المعروف بابن قيم الجوزية الحنبلي (ت ٧٥١هـ)
 ("كشف الظنون" ١١١١/٢، "الدرر الكامنة" ٤٠٠/٣، "شذرات الذهب" ٢٨٧/٨، "هدية العارفين" ١٥٨/٢).

(٥) في "م": ((من)).

(٦) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثم نقل)).

(٧) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزير!)).

وإن لم يُثبِتْ عليه، وكلُّ تعزيرٍ لله تعالى يكفي فيه خبرُ العدل؛ لأنَّه في حقوقه تعالى يقضي فيها بعلمه اتفاقاً، ويقبَلُ فيها الجرحَ المجردَ كما مرَّ^(١).....

[١٩٠١٥] (قوله: وإن لم يُثبِتْ) أي: ما اتَّهم به، أمَّا نفسُ التَّهمة - أي: كونه من أهلها - فلا بدَّ من ثبوتها كما علمت.

[١٩٠١٦] (قوله: يكفي فيه خبرُ العدل) مُخَالِفٌ لما قدَّمه^(٢) من أنَّه يجوزُ إثباته بمدَّعٍ شهد به لو معه آخرٌ، وهو مصرَّحٌ به في "الفتح"^(٣)، ولعلَّه محمولٌ على عدمِ العدالة.

[١٩٠١٧] (قوله: يقضي فيها بعلمه اتفاقاً) وأمَّا ما ذهب إليه المتأخرون - وهو المفتى به - من أنَّه لا يقضي بعلمه في زماننا، فيجبُ حملُه على ما كان من حقوقِ العباد، كذا في كفالة "النهر"^(٤)، وفيه كلامٌ كتبناه في قضاء "البحر"^(٥).

حاصله: أنَّ ما ذكره غيرُ صحيح، وسيأتي^(٦) تمامُه هناك إن شاء الله تعالى^(٧).

[١٩٠١٨] (قوله: كما مرَّ) الذي مرَّ تقييده بما إذا بين سببه، كتقيل أحبيبة وعناقها، وقد فسَّرَ

(قول "الشارح": لأنَّه في حقوقه تعالى يقضي فيها بعلمه إلخ) أي: فالشَّاهدُ الواحدُ أولى. اهـ "سندي". لكنَّ سيدَ كرُّ "المحشَّى" في كتاب القضاء نقلاً عن "الفتح" أنَّه في حدِّ الشُّربِ والرَّزَنِ لا ينفذُ قضاؤه بعلمه اتفاقاً، وأنَّ ما ذكره في "النهر" في الكفالة بحثاً - أنَّه يجبُ أن يُحمَلَ الخلافُ بين المتقدمين والمتأخرين على ما كان من حقوقِ العباد، أمَّا حقوقُ الله تعالى المحضةُ فيقضي فيها بعلمه اتفاقاً - خطأً صريحاً يخالفُ لكلامهم، نعم ما كان من التعزيرِ من حقوقه تعالى لا يتوقَّفُ على الدَّعوى ولا على الثبوت، بل إذا أُعبرَ القاضي عدلٌ بذلك عزَّره.

(١) ص ٢٣١-٢٣٢ - "در".

(٢) ص ٢٥٥ - "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٤) "النهر": ق ٤١٦/١.

(٥) لم نره في القضاء، بل في الكفالة، انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٢٣٤/٦.

(٦) المقولة [٢٦٥٧١] قوله: ((فمن جوزه جوزها)) وما بعدها.

(٧) من ((حاصله أن)) إلى ((إن شاء الله تعالى)) ساقط من "الأصل".

وعليه فما يُكْتَبُ من المحاضر في حقِّ إنسان يُعْمَلُ به في حقوقِ الله تعالى، ومن أفتى بتعزير الكاتب فقد أخطأ)). انتهى ملخصاً. وفي كفالة "العيني"^(١) عن "الثاني": ((من يجمع الخمر ويشربُه ويترك الصلاة أحبسُه وأؤدبه ثم أخرجه، ومن يتهم بالقتل.....

المجرد بما لم يبين سببه، فالمراد بالمجرد هنا ما لم يكن في ضمن ما تصحُّ به الدعوى، وقدّمنا^(٢) الكلام فيه، فافهم.

[١٩٠١٩] (قوله: وعليه) أي: على ما ذكر من: ((أنه من باب الإخبار)) وأنه: ((يكفي فيه خبر العدل)).

[١٩٠٢٠] (قوله: من المحاضر جمع محضر، والمراد به هنا ما يُعرضُ على السلطان ونحوه في شكاية متول أو حاكم، ويُثبت فيه خطوط أعيان البلدة وختمهم، ويسمى في عرفنا عرض محضر. [١٩٠٢١] (قوله: يُعْمَلُ به إلخ) قال في كفالة "النهر"^(٣): ((وظاهره: أن الإخبار كما يكون باللسان يكون بالبيان، فإذا كُتِبَ إلى السلطان بذلك ليزجره جاز وكان له أن يعتمد عليه حيث كان [١/١٨٧/٤] معروفاً بالعدالة)).

[١٩٠٢٢] (قوله: فقد أخطأ) والفرع المتقدم - أي: عن "الظهيريّة" - يُنادي بخطيئه، "نهر"^(٤). [١٩٠٢٣] (قوله: وفي كفالة "العيني" إلخ) ذكره في "البحر"^(٥) في هذا الباب، ومثله في "الخانية"^(٦).

[١٩٠٢٤] (قوله: وأؤدبه) الظاهر: أن المراد به الضرب، ويُحتمل أنه عطف تفسير، "ط"^(٧).

(١) "رمز الحقائق": ٧١/٢.

(٢) المقولة [١٨٩٣٧] قوله: ((بلا بيان سببه)).

(٣) "النهر": ق ٤١٦/أ.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ٤١٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٤٦/٥.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود - فصل فيما يُوجب التعزير وما لا يُوجب ٤٨٠/٣ - بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")

(٧) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢ - بتصرف.

والسَّرَقَةُ وضربُ النَّاسِ أَحَبُّهُ وَأَحْلَدُهُ فِي السَّجَنِ حَتَّى يَتُوبَ؛ لِأَنَّ شَرَّ هَذَا عَلَى النَّاسِ وَشَرَّ الْأَوَّلِ عَلَى نَفْسِهِ)). (سَتَمَ مُسْلِمٌ ذَمِيًّا عَزْرًا؛ لِأَنَّهُ ارْتَكَبَ مَعْصِيَةً، وَتَقْيِيدُ مَسَائِلِ الشَّتَمِ بِالْمُسْلِمِ اتِّفَاقِيٌّ، "فَتَح" (١). وَفِي "الْقَنِيَّة" (٢): قَالَ لِيَهُودِيٌّ أَوْ مَجُوسِيٌّ: يَا كَافِرُ يَا تُثَمِّمُ إِنَّ شَقَّ عَلَيْهِ، وَمَقْتَضَاهُ: أَنَّهُ يُعَزَّرُ لَارْتِكَابِهِ الْإِثْمَ، "بَحْر" (٣)، وَأَقْرَهُ "الْمَصْنَفُ" (٤). لَكِنْ نَظَرَ فِيهِ فِي "النَّهْرِ" (٥)،.....

[١٩٠٢٥] (قَوْلُهُ: وَالسَّرَقَةُ وَضَرْبُ النَّاسِ الظَّاهِرُ: أَنَّ الْوَاوَ بِمَعْنَى ((أَوْ)) لَصَدَقِ التَّعْلِيلُ عَلَى كُلِّ فَرْدٍ بِمَخْصُوصِهِ، ط" (٦).

[١٩٠٢٦] (قَوْلُهُ: حَتَّى يَتُوبَ) الْمَرَادُ: حَتَّى تَظْهَرَ أَمَارَاتُ تَوْبَتِهِ؛ إِذْ لَا وَقُوفَ لَنَا عَلَى حَقِيقَتِهَا، وَلَا يُقَدَّرُ بَسْطُهُ أَشْهَرًا؛ إِذْ قَدْ تَحْصُلُ التَّوْبَةُ قَبْلَهَا، وَقَدْ لَا تَظْهَرُ بَعْدَهَا، كَذَا حَقَّقَهُ "الطَّرْسُوسِي"، وَأَقْرَهُ "ابْنُ الشَّحْنَةِ" (٧).

[١٩٠٢٧] (قَوْلُهُ: وَتَقْيِيدُ مَسَائِلِ الشَّتَمِ) أَيِ: الْوَاقِعِ فِي "الْكُتُبِ" (٨) وَ"الْهَدَايَةِ" (٩)، وَهَذَا ذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ" (١٠) وَ"النَّهْرِ" (١١)، وَالَّذِي فِي "الْفَتْحِ" (١٢) الْاِقْتِصَارُ عَلَى مَا قَبْلَهُ مِنَ الْمَسْأَلَةِ وَتَعْلِيلِهَا، ذَكَرَ ذَلِكَ آخِرَ الْبَابِ.

(١) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٩/٥.

(٢) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان - فصل في الاستحلال وردَّ المظالم ق ٧٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(٤) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣١/أ.

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(٦) ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢ بتصرف.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - في مسائل السرقة ق ١٣٢/أ.

(٨) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٩٢/١.

(٩) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٦/٢.

(١٠) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٤٧/٥.

(١١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١١/أ.

(١٢) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٩/٥.

قلت: ولعل وجهه ما مر^(١) في: يا فاسق، فتأمل. (يُعَزَّرُ المولى عبده، والزَّوْجُ زوجته) ولو صغيرة لما سيجيء^(٢) (على تركها الزينة) الشرعية مع قدرتها عليها، (و) تركها (غسل الجنابة).....

(١٩٠٢٨) (قوله: ولعل وجهه ما مر في: يا فاسق) أي: من أنه ألحق الشين بنفسه قبل قول القائل، وأشار بقوله: ((فتأمل)) إلى ضعف هذا الوجه، فإنه وإن كان ألحقه بنفسه لكننا التزمنا بعقد الدمة معه أن لا تؤذيه. اهـ "ح" (٣)، وقد يقال: إنه وصفه بما هو فيه فهو صادق، كقوله للفاسق: يا فاسق مع أنه قد يشق عليه إلا أن يفرق بأن اليهودي مثلاً لا يعتد في نفسه أنه كافر، فتأمل. (١٩٠٢٩) (قوله: يُعَزَّرُ المولى عبده) قال في "الفتح"^(٤): ((وإذا أساء العبد الأدب حلّ لمولاه تأديبه، وكذا الزوجة)).

(١٩٠٣٠) (قوله: لما سيجيء) أي: من أن الصغر لا يمنع وجوب التعزير. (١٩٠٣١) (قوله: الشرعية) (الخ) احتراز عما لو أمرها بنحو لبس الرجال أو بالوشم، وعمّا لو كانت لا تقدر عليها لمرض أو إحرام أو عدم ملكها أو نحو ذلك. (١٩٠٣٢) (قوله: وتركها غسل الجنابة) أي: إن كانت مسلمة، بخلاف الدمة لعدم خطابها به، ويمتنعها من الخروج إلى الكنائس، ط" (٥) عن "حاشية الشلبي"^(٦).

(قول "الشَّارح": وتركها غسل الجنابة) (الخ) في "حاشية الزيلعي": ((ترك الغسل من الجنابة والحيض بمنزلة ترك الصلاة)).

(١) ص ٢٣١ - "در".

(٢) ص ٢٦٧ - "در".

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب التعزير ق ٢٥٥/أ - ب بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ١١٩/٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢ بتصرف.

(٦) "حاشية الشلبي" على تبين الحقائق: كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(و) على (الخروج من المنزل) لو بغير حق، (وترك الإجابة إلى الفرائض) لو طاهرة من نحو حيض، ويُحقق بذلك ما لو ضربت ولدها الصَّغِيرَ عند بكائه، أو ضربت جاريتَه غَيْرَةً..

[١٩٠٣٣] (قوله: وعلى الخروج من المنزل) أي: بغير إذنه بعد إيفاء المهر.

[١٩٠٣٤] (قوله: لو بغير حق) فلو بحق فلها الخروج بلا إذنه، وتقدم^(١) بيانه في النفقات.

[١٩٠٣٥] (قوله: لو طاهرة إلخ) أي: وكانت خالية عن صوم فرض، "ط"^(٢) عن "المفتاح".

[١٩٠٣٦] (قوله: ويُحقق بذلك إلخ) أشار إلى أنَّ تعزير الزَّوْج لزوجته ليسَ خاصاً بالمسائل الأربعية المذكورة في المتن، ولذا قال في "الولوالجية"^(٣): ((لَهُ ضَرْبُهَا عَلَى هَذِهِ الْأَرْبَعَةِ وَمَا فِي مَعْنَاهَا))، وهو صريح الضَّابط [١٨٧/٤ ب] الآتي^(٤) أيضاً، وكذا ما نقلناه^(٥) آنفاً عن "الفتح": مِنْ أَنَّ لَهُ تَأْدِيبَ الْعَبْدِ وَالزَّوْجَةِ عَلَى إِسَاءَةِ الْأَدَبِ، لَكِنْ - عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهُ لَا يَضْرِبُهَا لِتَرْكِ الصَّلَاةِ - يُخَصُّ الْجَوَارُ بِمَا لَا تَقْتَصِرُ مِنْفَعَتُهُ عَلَيْهَا كَمَا يَفِيدُهُ التَّعْلِيلُ الْآتِي^(٦) هُنَاكَ.

[١٩٠٣٧] (قوله: ما لو ضربت ولدها إلخ) هذه ذكرها في "البحر"^(٧) بحثاً أخذاً من مسألة ضرب الجارية، وقال^(٨): ((فَإِنَّ ضَرْبَ الدَّائِيَةِ إِذَا كَانَ مَمْنُوعاً فَهَذَا أَوْلَى)).

[١٩٠٣٨] (قوله: غَيْرَةً) بفتح الغين المعجمة، "ط"^(٩)، وهو منصوب على الحالِية أو المصدرِية

أَو التَّمْيِيزِ، تَأَمَّلْ.

(١) المقولة [١٥٩٠٧] قوله: ((بغير حق)).

(٢) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح - الفصل الخامس فيمن أحق بالولد والنكاح بغير ولي إلخ ق ٦٠/١.

(٤) ص ٢٦٥ - "در".

(٥) المقولة [١٩٠٢٩] قوله: ((يعزِّر المولى عبده)).

(٦) ص ٢٦٥ - "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢.

وَلَا تَتَّعِظُ بِوَعِظِهِ، أَوْ شَتَمَتْهُ وَلَوْ بَنَحُو: يَا حِمَارُ، أَوْ دَعَتْ عَلَيْهِ، أَوْ مَزَقَتْ ثِيَابَهُ،...

[١٩٠٣٩٦] (قوله: وَلَا تَتَّعِظُ بِوَعِظِهِ) مُفَادَّةٌ: أَنَّهُ لَا يُعَزَّرُهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ، "ط" (١).

[١٩٠٤٠١] (قوله: أَوْ شَتَمَتْهُ الْخ) سَوَاءٌ شَتَمَهَا أَوْ لَا عَلَى قَوْلِ الْعَامَّةِ، "بجر" (٢)، وَثَبُوتُ التَّعْزِيرِ لِلزَّوْجِ بِمَا ذَكَرَ إِلَى قَوْلِهِ: ((وَالضَّابُّطُ)) غَيْرُ مُصَرَّحٍ بِهِ، وَإِنَّمَا أَخَذَهُ فِي "البحر" (٣) و"النهر" (٤) مِنْ قَوْلِ "الْبِرَازِيَّةِ" (٥) وَغَيْرِهَا: ((لَوْ قَالَ لَهَا: إِنَّ ضَرْبَتَكَ بِلَا جَنَايَةٍ فَأَمْرُكَ بِيَدِكَ، فَشَتَمَتْهُ الْخ فَضْرِبَهَا لَا يَكُونُ الْأَمْرُ بِيَدِهَا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ كُلَّهُ جَنَايَةٌ))، قَالَ فِي "النهر" (٥): ((وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي أَنَّهُ لَهُ تَعْزِيرُهَا فِي هَذِهِ الْمَوَاضِعِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَفِيهِ: أَنَّهُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ جَنَايَةً عَلَّقَ عَلَيْهَا الْأَمْرَ لَا يَلِزُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ مُوجِبُهُ التَّعْزِيرُ؛ إِذَا لَوْ زَنَتْ أَوْ سَرَقَتْ فَضْرِبَهَا لَمْ يَصِرْ الْأَمْرُ بِيَدِهَا؛ لَكُونِهِ ضَرْبًا بِجَنَايَةٍ مَعَ أَنَّ هَذِهِ الْجَنَايَةَ لَا تُوجِبُ التَّعْزِيرَ، فَالْأَوَّلَى الْاِقْتِصَارُ عَلَى الضَّابِّطِ.

[١٩٠٤١١] (قوله: وَلَوْ بَنَحُو: يَا حِمَارُ) يَنْبَغِي عَلَى ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ عَدَمُ التَّعْزِيرِ فِي: يَا حِمَارُ، يَا أَبْنَةَ، وَعَلَى الْقَوْلِ الثَّانِي مِنْ أَنَّهُ يُعَزَّرُ إِنْ كَانَ الْمَقُولُ لَهُ مِنَ الْأَشْرَافِ، وَإِلَّا لَا يَنْبَغِي أَنْ يَفْصَلَ فِي الزَّوْجِ إِلَّا أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَ الزَّوْجَةِ وَغَيْرِهَا، وَالْمَوْضِعُ يَحْتَاجُ إِلَى تَدْبِيرٍ وَتَأْمُلٍ، "نهر" (٥).

(قوله: وَفِيهِ: أَنَّهُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ جَنَايَةً عَلَّقَ عَلَيْهَا الْأَمْرَ الْخ) لَا يَرِدُ مَسْأَلَةُ الزَّنى وَالسَّرْقَةِ لِمَا أَنَّهُ حَصَلَ الْاِنتِقَالُ إِلَى مَا هُوَ أَعْلَى مِنَ التَّعْزِيرِ وَهُوَ الْحَدُّ، نَعَمْ يَتَوَجَّهُ الْاِعْتِرَاضُ عَلَيْهِ لَوْ وَجَدَ جَنَايَةً لَا تَعْزِيرَ وَلَا حَدَّ فِيهَا، تَأْمُلْ.

(١) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

(٤) "البرازية": كتاب الطلاق - الفصل الرابع في الأمر باليد - مسائل الضرب ٢٣٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الحدود - باب حد القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

أو كَلَّمْتَهُ لِيَسْمَعَهَا أَجْنَبِيٌّ، أو كَشَفَتْ وَجْهَهَا لغيرِ محرَّم، أو كَلَّمْتَهُ، أو شَتَمْتَهُ، أو أَعْطَتْ ما لم تَحْرِ العادةُ به بلا إِذْنِهِ، وَالضَّابُّطُ: كُلُّ مَعْصِيَةٍ لا حَدَّ فِيهَا فَلِلزَّوْجِ وَالْمَوْلَى التَّعْزِيرُ، وَلَيْسَ مِنْهُ ما لو طَلَبْتَ نَفَقَتَهَا أو كُسُوتَهَا وَأَلَحَّتْ؛ لأنَّ لِصاحبِ الْحَقِّ مَقَالاً، "بحر"^(١) و(لا على تركِ الصَّلَاةِ)؛ لأنَّ الْمُنْفَعَةَ لا تَعُودُ عَلَيْهِ^(٢) بل إِلَيْهَا، كَذَا اعْتَمَدَهُ "المُصَنِّفُ"^(٣) تَبَعاً لـ "الدُّرَرِ" على خِلافِ ما في "الْكَنْزِ"^(٤) و"الْمُلْتَقَى"^(٥)،.....

قلت: يظهرُ لي الفرقُ بَيْنَهُمَا؛ إذ لا شَكَّ أنَّ هذا إِسَاءَةٌ أَدَبٍ مِنْهَا في حَقِّ زَوْجِهَا الَّذِي هُوَ لَهَا كَالسَّيِّدِ، وَقَدْ مَنَّا^(٦) عَنْ "الْفَتْحِ" أَنَّ لَهُ تَعْزِيرَهَا بِإِسَاءَةِ الْأَدَبِ، تَأْمَلْ.

[١٩٠٤٢] (قَوْلُهُ: أو كَلَّمْتَهُ، أو شَتَمْتَهُ) الضَّمِيرُ لِغَيْرِ الْمُحَرَّمِ.

[١٩٠٤٣] (قَوْلُهُ: وَالضَّابُّطُ الْإِخ) عَزَاهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٧) إِلَى "الْبَدَائِعِ"^(٨) مِنْ فَصْلِ الْقَسَمِ بَيْنَ النِّسَاءِ، قَالَ^(٩): ((وَهُوَ شَامِلٌ لِمَا كَانَ مُتَعَلِّقًا بِالزَّوْجِ وَبِغَيْرِهِ)) اهـ. أَي: سَوَاءٌ كَانَ جَنَائِيَّةً عَلَى الزَّوْجِ أَوْ غَيْرِهِ.

[١٩٠٤٤] (قَوْلُهُ: وَلَا عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ) عَطَفَ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَلَيْسَ مِنْهُ الْإِخ))؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى:

لَا يَضُرُّهَا عَلَى طَلَبِ نَفَقَتِهَا، "ط"^(١٠).

[١٩٠٤٥] (قَوْلُهُ: تَبَعاً لـ "الدُّرَرِ"^(١١)) [١/١٨٨ق/٤] وَكَذَا ذِكْرُهُ فِي "النِّهَايَةِ" تَبَعاً لـ "كَافِي الْحَاكِمِ"

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٢) في "و" و"د": ((إليه)).

(٣) "المنح": كتاب الحدود - باب التعزير ١/٢٣٢ق/أ.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢٩٣/١.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٣٤٣/١.

(٦) المقولة [١٩٠٢٩] قَوْلُهُ: ((يُعْزَرُ الْمَوْلَى عِبَادَتَهُ)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٨) "البدائع": كتاب النكاح - فصل: ومن أحكام النكاح الصحيح ولاية التاديب للزوج ٣٣٤/٢.

(٩) أي: صاحب "البحر".

(١٠) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢.

(١١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٧٧/٢.

واستظهره في حَظَرِ "المحتبى". (والأب يُعزِّرُ الابنَ عليه) وقَدَّمنا: أنَّ للوليِّ ضربَ ابنِ سبعٍ على الصَّلَاةِ،.....

كما في "البحر" ^(١)، وفيه ^(٢) عن "القنية" ^(٣): ((ولا يجوزُ ضربُ أختها الصَّغيرةِ التي ليسَ لها وليُّ بتركِ الصَّلَاةِ إذا بلغتَ عَشْرًا)).

[١٩٠٤٦] (قوله: واستظهره) أي: ما في "الكنز" و"الملتقى" مِنْ أنَّ لَهُ ضربَها على تركِ الصَّلَاةِ، وبه قالَ كثيرٌ كما في "البحر" ^(٤).

[١٩٠٤٧] (قوله: والأب يُعزِّرُ الابنَ عليه) أي: على تركِ الصَّلَاةِ، ومثلها الصَّومُ كما صرَّحوا به، وتعليلُ "القنية" الآتي ^(٥) يُفيدُ أنَّ الأمَّ كالأب، والظاهرُ: أنَّ الوَصِيَّ كذلك، وأنَّ المرادُ بالابنِ الصَّغيرِ بقرينةِ ما بعده، أمَّا الكبيرُ فكالأجنبيِّ، نعم قدَّم ^(٥) "الشارح" في الحضانةِ عن "البحر": ((أنَّهُ إذا لم يكنْ مأموناً على نفسهِ فَلَهُ ضَمُّهُ لدفعِ فتنةٍ أو عارٍ وتأديُّه إذا وقعَ منه شيءٌ)).

(فرغ)

في "فصول العلامي": ((إذا رأى منكراً مِنَ والدَيهِ يأمرُهما مرَّةً فَإِنْ قَبِلَا فبها، وإنْ كَرِهَا سَكَتَ عَنْهُمَا، واشتغلَ بالدُّعَاءِ والاستغفارِ لهما، فَإِنَّ اللهَ تعالى يَكْفِيهِ ما أَمَّهُ مِنْ أمرِهما. لَهُ أمٌّ أرملةٌ تخرُجُ إلى وليمةٍ وإلى غيرِها، فخافَ ابْنُها الفسادَ لَيْسَ لَهُ مَنعُها، بل يرفعُ أمرَها للحاكمِ لِيَمْنَعُها أو يأمرَ مَنعَها)).

[١٩٠٤٨] (قوله: ابنِ سبعٍ) تبع فيه "النهر" ^(٦)، والذي قدَّمه ^(٧) في كتابِ الصَّلَاةِ: ((أمرُ ابنِ سبعٍ

(١) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/د.

(٢) لم نعرِ عليها في مظانها من "القنية".

(٣) "البحر": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/د.

(٤) ص ٢٦٧ - "در".

(٥) ٤٦٩/١٠ - "در".

(٦) "النهر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٣١٢/ب.

(٧) ٤٦٦/٢ - "در".

وَيُلْحَقُ بِهِ الزَّوْجُ، "نهر"^(١). وفي "القنية"^(٢): ((له إكراه طفليه على تعلّم قرآن، وأدب، وعلم، لفرضيته على الوالدين، وله ضرب اليتيم فيما يضرب ولدته)).
 (الصَّغُرُ لَا يَمْنَعُ وَجُوبَ التَّعْزِيرِ) فيجري بين الصَّبيان،.....

وضرب ابن عشر)) اهـ. "ح"^(٣)، وهكذا ذكره "القُهستاني"^(٤) عن "الملتقط"، والمراد ضربه بيد لا بخشبة كما تقدّم^(٥) هناك.

[١٩٠٤٩] (قوله: وَيُلْحَقُ بِهِ الزَّوْجُ) فله ضرب زوجته الصغيرة على الصَّلَاة كالأب.

[١٩٠٥٠] (قوله: وفي "القنية" إلخ) وفيها^(٦) عن "الرَّوْضَة": ((ولو أمر غيره بضرب عبده حلّ

للمأمور ضربه بخلاف الحرّ، قال: فهذا تنصيص على عدم جواز ضرب ولي الأمر بأمره، بخلاف المَعْلَم؛ لأنّ المأمور يضربه نيابة عن الأب لمصلحة، والمَعْلَم يضربه بحكم الملك بتمليك أبيه لمصلحة^(٧) الولد)). اهـ، وهذا إذا لم يكن الضرب فاحشاً كما يأتي^(٨) في المتن قريباً.

[١٩٠٥١] (قوله: فيجري بين الصَّبيان) أي: يُشرع في حقهم كما عبّر الزَّيْلَعِي^(٩)، وهل

يُضْرَبُ تعزيراً، محجّر عقليه، أو إذا بلغ عَشراً كما في ضربه على الصَّلَاة؟ لم أره، نعم في "البحر"^(١٠) عن "القنية"^(١١): ((مراهق شتم عالماً فعليه التعزير)) اهـ. والظاهر: أنّ المراهقة غير قيد، تأمل.

(١) "النهر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

(٢) لم نثر عليها في مظانها من "القنية".

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٢٥٥/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود - فصل في القذف ٣٠٠/٢.

(٥) ٤٦٦/٢ "در".

(٦) لم نثر عليها في مظانها من "القنية".

(٧) في "الأصل": ((مصلحته)).

(٨) ص ٢٧٠ - "در".

(٩) "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(١٠) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(١١) "القنية": كتاب الحدود - باب في التعزير ق ٦١/أ.

(و) هذا لو حقَّ عبدٌ، أمّا (لو كانَ حقَّ اللّهِ) تعالى بأنْ زنى أو سرقَ (منعَ) الصَّغُرُ منه، "محتبى".

(تنبيه)

في شهاداتِ "البحر"^(١) لم أرَ حكمَ الصَّبِيِّ إذا وَجِبَ التعزيرُ عليه للتأديبِ فبلغَ، ونقلَ "الفخر الرّازي"^(٢) عن "الشّافعيّة" سقوطَهُ لزجرِهِ [١٨٨/٤ ب] بالبلوغ. ومقتضى ما في "اليتيمة"^(٣) من كتابِ السيّرِ: ((أَنَّ النَّمْيَ إذا وَجِبَ التعزيرُ عليه فأسلمَ لم يَسْقُطْ عنه)) اهـ. قال "الخير الرّمليُّ": ((لا وجهَ لسقوطِهِ خصوصاً إذا كانَ حقَّ آدمي)).

[١٩٠٥٢] (قوله: وهذا لو كانَ حقَّ عبدٍ إلخ) بهذا وَفَّقَ صاحبُ "المحتبى" - بينَ قولِ "السرخسي"^(٤): ((إِنَّ الصَّغَرَ لَا يَمْنَعُ وَجوبَ التعزيرِ))، وقولِ "الترجماني"^(٥): يَمْنَعُ - بحملِ الأوّلِ على حقِّ العبدِ والثّاني على حقِّه تعالى، كما إذا شربَ الصَّبِيُّ أو زنى أو سرقَ، وأقرَّه في "البحر"^(٦) و"النهر"^(٧)، وتبعَهُم "المصنّف"^(٨).

قلت: لكنْ يُشكّلُ عليه ضربهُ على تركِ الصّلاةِ، بل وردَ أَنَّهُ تُضْرَبُ الدّائِبَةُ على النّفارِ

(قوله: لكنْ يُشكّلُ عليه ضربهُ على تركِ الصّلاةِ إلخ) قد يُقالُ: ضربهُ على تركِ الصّلاةِ ليسَ تعزيراً بل ليتمرّنَ عليها، وقال "الرّمّي": إِنَّمَا يَمْنَعُ الصَّغُرُ مِنَ التعزيرِ في حقِّه تعالى من إقامةِ الإمامِ أو نوأبه؛ لأنّه غيرُ مكفّرٍ، ولكنْ لأبيه إقامةَ ذلكَ لِمَا تقدّمَ عن "القنية"، وكذا لمربيّ اليتيمِ على ما مرَّ.

(١) "البحر": باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل بالزنى ٧/٧٩-٨٠.

(٢) "الفسير الكبير": (سورة النساء - الآية: ٤-٥) ٢٣/١٥٥.

(٣) في "الأصل": ((القنية)).

(٤) "المبسوط": كتاب الحدود - باب الإقرار بالزنى ٩/٨٢.

(٥) في "ب" و"م": ((الترجمان))، وما أثبتناه من "الأصل" و"٦" هو الموافق لما في كتب التراجم، وقد تقدّمت ترجمته ٩/٨٤.

(٦) "البحر": كتاب الحدود - باب حدّ القذف - فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٧) "النهر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ٣١٢/ب.

(٨) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣٢/ب.

(مَنْ حُدَّ أَوْ عُرِّرَ فَهَلْكَ فِدْمُهُ هَدَرٌ إِلَّا امْرَأَةً عَزَّرَهَا زَوْجُهَا). بمثل ما مر^(١)
(فماتت)؛ لأنَّ تَأْدِيئَهُ مَبَاحٌ، فَيَتَقَيَّدُ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ،.....

لا على العتار، فتأمل.

[١٩٠٥٣] (قوله: مَنْ حُدَّ أَوْ عُرِّرَ) أي: مَنْ حُدَّه الإمامُ أَوْ عَزَّرَهُ كَمَا فِي "الهداية"^(٢).

[١٩٠٥٤] (قوله: فِدْمُهُ هَدَرٌ) أي: عِنْدَنَا وَمَالُكَ وَأَحْمَدُ، خِلَافًا لـ "الشَّافِعِيِّ"؛ لِأَنَّ الْإِمَامَ مَأْمُورٌ بِالْحَدِّ وَالتَّعْزِيرِ، وَفَعَلَ الْمَأْمُورُ لَا يَتَقَيَّدُ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ، وَتَعَامُهُ فِي "الفتح"^(٣) وَ"التَّبْيِين"^(٤).

قلت: وَمَقْتَضَى التَّعْلِيلِ بِالْأَمْرِ أَنَّ ذَلِكَ غَيْرُ خَاصٍّ بِالْإِمَامِ، فَقَدْ مَرَّ^(٥) أَنَّ لِكُلِّ مُسْلِمٍ إِقَامَةَ التَّعْزِيرِ حَالِ مُبَاشَرَةِ الْمَعْصِيَةِ؛ لِأَنَّهُ مَأْمُورٌ بِإِزَالَةِ الْمُنْكَرِ، إِلَّا أَنْ يُفَرَّقَ بِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ الرَّفْعُ إِلَى الْإِمَامِ، فَلَمْ تَتَّعِنِ الْإِقَامَةُ عَلَيْهِ بِخِلَافِ الْإِمَامِ، فَتَأَمَّلْ.

[١٩٠٥٥] (قوله: بمثل ما مرَّ) أي: مِنْ الْأَشْيَاءِ الَّتِي يُبَاحُ لَهُ تَعْزِيرُهَا فِيهَا، "ط"^(٦).

[١٩٠٥٦] (قوله: فَيَتَقَيَّدُ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ) أي: كَالْمُرُورِ فِي الطَّرِيقِ وَخَوْرِهِ، وَأُورِدَ مَا لَوْ جَامَعَ امْرَأَتُهُ فَمَاتَتْ أَوْ أَضَاهَا فَإِنَّهُ لَا يَضْمَنُ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" وَ"أَبِي يُوسُفَ" مَعَ أَنَّهُ مَبَاحٌ، وَأَجِيبُ: بِأَنَّهُ يَضْمَنُ الْمَهْرَ بِذَلِكَ، فَلَوْ وَجَبَتِ الدِّيَّةُ لَوَجِبَ ضَمَانَانِ بِمَضْمُونٍ وَاحِدٍ، "نهر"^(٧).

(قوله: فَقَدْ مَرَّ أَنَّ لِكُلِّ مُسْلِمٍ إِقَامَةَ التَّعْزِيرِ حَالِ مُبَاشَرَةِ الْمَعْصِيَةِ (إِلَخ) مَا مَرَّ إِنَّمَا يُقَيَّدُ أَنَّ لِكُلِّ مُسْلِمٍ إِقَامَتَهُ حَالِ الْمُبَاشَرَةِ لَا وَجُوبَهُ، فَهُوَ نَظِيرُ الرُّوْحِ لَا نَظِيرُ الْإِمَامِ لَوْ جُوبَ إِقَامَةُ الْحَدِّ وَالتَّعْزِيرِ عَلَيْهِ. (قوله: وَأَجِيبُ: بِأَنَّهُ يَضْمَنُ الْمَهْرَ (إِلَخ) فِي هَذَا الْجَوَابِ تَأَمَّلْ، فَإِنَّا لَوْ قُلْنَا بِلَزُومِهِ لَا نَقُولُ: إِنَّهُ فِي مُقَابَلَةِ الْوَطْءِ، بَلْ هُوَ فِي مُقَابَلَةِ إِتْلَافِ النَّفْسِ، وَوَجُوبِ الْمَهْرِ بِاتِّدَاءِ الْفِعْلِ.

(١) ص ٢٦٢ - وما بعدها "در".

(٢) "الهداية": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٧/٢.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ١١٨/٥.

(٤) انظر "تبين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٥) ص ٢٢٢ - "در".

(٦) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٦/٢.

(٧) "النهر": كتاب الحدود - فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

قال "المصنّف" ^(١) رحمه الله تعالى: ((وبهذا ظَهَرَ أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ ضَرْبُ زَوْجَتِهِ أَصْلًا)). (ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِهَا ضَرْبًا فَاحْشًا وَثَبَتَ ذَلِكَ عَلَيْهِ عَزْرٌ، كَمَا لَوْ ضَرَبَ الْمُعْلَمُ الصَّبِيَّ ضَرْبًا فَاحْشًا) فَإِنَّهُ يُعَزَّرُ، وَيَضْمَنُهُ لَوْ مَاتَ، "شَمْنِي".

[١٩٠٥٧] (قوله: قَالَ "المصنّف") أَخَذَهُ مِنْ كَلَامِ شَيْخِهِ فِي "البحر" ^(٢).

[١٩٠٥٨] (قوله: وَبِهَذَا) أَي: التَّعْلِيلُ الْمَذْكُورُ.

[١٩٠٥٩] (قوله: ضَرْبًا فَاحْشًا) قِيدَ بِهِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَضْرِبَهَا فِي التَّأْدِيبِ ضَرْبًا فَاحْشًا، وَهُوَ الَّذِي يَكْثُرُ الْعَظْمُ أَوْ يَخْرِقُ الْجِلْدَ أَوْ يُسَوِّدُهُ كَمَا فِي "النَّاتِرْخَانِيَّة" ^(٣)، قَالَ فِي "البحر" ^(٤): ((وَصَرَّحُوا بِأَنَّهُ إِذَا ضَرَبَهَا بِغَيْرِ حَقٍّ وَجَبَ عَلَيْهِ التَّعْزِيرُ)) اهـ. أَي: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَاحْشًا.

[١٩٠٦٠] (قوله: وَيَضْمَنُهُ لَوْ مَاتَ) ظَاهِرُهُ: تَقْيِيدُ الضَّمَانِ بِمَا إِذَا كَانَ الضَّرْبُ فَاحْشًا، وَيُخَالَفُهُ إِطْلَاقُ الضَّمَانِ فِي "الْفَتْح" ^(٥) وَغَيْرِهِ، حَيْثُ قَالَ ^(٦): ((وَذَكَرَ "الْحَاكِمُ": لَا يَضْرِبُ امْرَأَتَهُ عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ وَيَضْرِبُ ابْنَهُ، وَكَذَا الْمُعْلَمُ إِذَا أَذَبَ الصَّبِيَّ فَمَاتَ مِنْهُ يَضْمَنُ عِنْدَنَا وَالشَّافِعِيُّ)) اهـ.

(قوله: ظَاهِرُهُ: تَقْيِيدُ الضَّمَانِ بِمَا إِذَا كَانَ الضَّرْبُ فَاحْشًا) الظَّاهِرُ: اعْتِمَادُ هَذَا التَّقْيِيدِ لِلتَّفْصِيلِ الْآتِي فِي الْجَنَائِزِ، وَيُحْمَلُ كَلَامُهُ عَلَى ضَرْبِ التَّعْلِيمِ فَإِنَّهُ هُوَ الَّذِي يُفَصِّلُ فِيهِ، بِخِلَافِ ضَرْبِ التَّأْدِيبِ فَإِنَّ فِيهِ الضَّمَانَ مُطْلَقًا، وَلَا يَنَاقِي ذَلِكَ إِطْلَاقُ الضَّمَانِ فِي عِبَارَةِ "الْفَتْح" فَإِنَّهُ فِي التَّأْدِيبِ، وَمَا فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" فِي التَّأْدِيبِ أَيْضًا بِدَلِيلِ ذِكْرِهِ لَهُ فِي آخِرِ عِبَارَتِهِ عِنْدَ ذِكْرِ الْمَخَالَفَةِ.

(١) "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/ ٢٣٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٣) لم نَعثر عليها في مطابقتها في القسم المطبوع في نسخة "الناترخانية" التي بين أيدينا.

(٤) "البحر": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف - فصل في التعزير ٥٣/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود - باب حدُّ القذف - فصل في التعزير ١١٩/٥.

وعن "الثاني": لو زاد القاضي على مائة فماتَ فنصفُ الديةِ في بيتِ المال؛ لقتلِهِ بفعلٍ مأذونٍ فيه وغيرِ مأذونٍ، فيتَنَصَّفُ، "زيلعي"^(١).....

وقال في "الدر المنقي"^(٢): ((يضمنُ المعلمُ بضربِ الصبيِّ، وقالَ مالكٌ وأحمدُ: لا يضمنُ الزوجُ ولا المعلمُ في [١/١٨٩ق/٤] التعزيرِ، ولا الأبُ في التأديبِ، ولا الحدُّ ولا الوصيُّ لو بضربِ معتادٍ، وإلاَّ ضمنهُ بإجماعِ الفقهاء)) اهـ. لكنَّ سيأتي^(٣) في الجناياتِ قبيلَ بابِ الشهادةِ في القتلِ تفصيلٌ، وهو الضَّمانُ في ضربِ التأديبِ لا في ضربِ التَّعليمِ؛ لأنَّهُ واجبٌ ما لم يكنْ ضرباً غيرَ معتادٍ، فإنَّهُ موجبٌ للضَّمانِ مطلقاً، وسيأتي^(٤) تمامُهُ هناكَ.

[١٩٠٦١] (قوله: وعن الثاني إلخ) عبارةُ "الزيلعي"^(٥) هكذا: ((وروي عن "أبي يوسف" أنَّ القاضي إذا لم يزد في التعزيرِ على مائةٍ لا يجبُ عليه الضَّمانُ إذا كان يرى ذلك؛ لأنَّهُ قد وردَ أنَّ أكثرَ ما عَزَرُوا به مائةٌ^(٦)، فإنَّ زادَ على مائةٍ فماتَ يجبُ نصفُ الديةِ على بيتِ المال؛ لأنَّ ما زادَ على المائةِ غيرُ مأذونٍ فيه، فحصلَ القتلُ بفعلٍ مأذونٍ فيه وبفعلٍ غيرِ مأذونٍ فيه فيتَنَصَّفُ)) اهـ. فعلمُ أنَّ الكلامَ في القاضي الذي يرى ذلكَ اجتهداً أو تقليداً، وقدَّما^(٧) أوَّلُ البابِ استدلالاً أئمتنا بحديث: ((مَنْ بَلَغَ حَدًّا فِي غيرِ حَدٍّ فهو مِنَ المعتدين)). ومقتضى ما قرَّره هُناكَ وجوبُ الضَّمانِ إذا تعدَّى بالزيادةِ مطلقاً، وأنَّ هذهِ الروايةَ غيرُ معتمدةٍ عندَ الكلِّ، فافهم.

(قوله: ومقتضى ما قرَّره هُناكَ: وجوبُ الضَّمانِ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ المرادُ ضمانُ نصفِ الديةِ للتعليلِ الذي ذكرهُ.

(قوله: إذا تعدَّى بالزيادةِ مطلقاً إلخ) أي: زادَ على المائةِ أو لا، لكنْ لا يظهرُ ضَعْفُ هذهِ الروايةِ،

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣ بتصرف.

(٢) "الدر المنقي": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٦١٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) انظر الدر عند المقولة [٣٥١١٧] قوله: ((ومحله الضرب المعتاد)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٥) في "أ": ((مائة سوطي))، بزيادة ((سوط)).

(٦) المقولة [١٨٨٧٣] قوله: ((أكثره تسعة وثلاثون سوطاً)).

(فروع)

ارتدَّت لثُفَارِكِ زَوْجَهَا تُحْبِرُ عَلَى الْإِسْلَامِ، وَتُعَزَّرُ خَمْسَةً وَسَبْعِينَ سَوْطاً،
وَلَا تَتَزَوَّجُ بغيرِهِ، بِهِ يُفْتَى، "ملتقط". ارتحلَ إلى مذهبِ "الشافعي" يُعَزَّرُ^(١)، "سراجية"^(٢)

١٩٠٦٢ | (قوله: وَتُعَزَّرُ خَمْسَةً وَسَبْعِينَ) جَرَى عَلَى ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ عَنْ "أَبِي يُوسُفَ"، وَقَدَّمْنَا^(٣)
تَرْجِيحَ قَوْلِهِمَا: أَنَّهُ لَا يَبْلُغُ التَّعْزِيرُ أَرْبَعِينَ.

١٩٠٦٣ | (قوله: وَلَا تَتَزَوَّجُ بغيرِهِ) بَلْ تَقْدَمُ^(٤) أَنَّهَا تُحْبِرُ عَلَى تَحْدِيدِ النِّكَاحِ بِمَهْرٍ يَسِيرٍ،
وَهَذِهِ إِحْدَى رَوَايَاتٍ ثَلَاثٍ تَقَدَّمَتْ فِي الطَّلَاقِ، الثَّانِيَةُ أَنَّهَا لَا تَبِينُ رَدًّا لِقَصْدِهَا السَّيِّئِ، الثَّلَاثَةُ:
مَا فِي "النُّوَادِر" مِنْ أَنَّهُ يَتِمَلَّكُهَا رَقِيقَةً إِنْ كَانَ مُصْرِفاً، "ط"^(٥).

مطلبٌ فيما إذا ارتحلَ إلى غيرِ مذهبه

١٩٠٦٤ | (قوله: ارتحلَ إلى مذهبِ "الشافعي" يُعَزَّرُ) أَي: إِذَا كَانَ ارْتِحَالُهُ لَا لَغَرَضٍ مَحْمُودٍ
شَرْعاً؛ لِمَا فِي "التَّائِرِخَانِيَّةِ"^(٦): ((حُكِيَ أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَصْحَابِ "أَبِي حَنِيفَةَ" خَطَبَ إِلَى رَجُلٍ

فَإِنَّهُ إِذَا كَانَ يَرَى ذَلِكَ وَضُرْبَهُ مَائَةً فَأَقْلَّ فَمَاتَ صَادَفَ فَعَلُهُ فَضْلًا مُجْتَهِداً فِيهِ، فَلَا وَجْهَ لَضَعْفِ
الْقَوْلِ بِعَدَمِ الضَّمَانِ، وَإِنْ ضُرْبَهُ زَائِدًا عَلَى الْمَائَةِ يَضْمَنُ النِّصْفَ لِمَا ذَكَرَهُ.
(قوله: أَي: إِذَا كَانَ ارْتِحَالُهُ لَا لَغَرَضٍ مَحْمُودٍ إلخ) قَدْ أَطَالَ الْعَلَامَةُ "السَّنْدِيُّ" الْقَوْلَ فِي هَذِهِ
الْمَسْأَلَةِ إِطَالَةً حَسَنَةً رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فَانظُرْهُ، وَنَقَلَ عَنْ "الرَّحْمَتِيِّ" أَنَّ هَذَا إِذَا كَانَ كِرَاهَةً لِمَا اتَّقَلَّ عَنْهُ،
وَحِينَئِذٍ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ لَا فَرْقَ بَيْنَ مَذْهَبٍ وَمَذْهَبٍ.

(١) نقول: يَتَوَجَّبُ عَلَى الْأَخِ الْقَارِئِ أَنْ لَا يَقِفَ عِنْدَ كَلَامِ الشَّارِحِ "الحصكفي" فِي هَذَا؛ وَأَنْ يَقْرَأَ كَلَامَ الْعَلَامَةِ "ابن

عابدين" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فِي شَرْحِ هَذِهِ الْفَقْرَةِ إِلَى نَهَائَتِهِ؛ وَاللَّهِ الْمَوْقِفَ لِنُصُوبِ.

(٢) "السراجية": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ حَدِّ التَّعْزِيرِ ٣٦٨/١ (هَامِش "فَتَاوَى قَاضِيحَانَ").

(٣) الْمَقُولَةُ [١٨٨٧٣] قَوْلُهُ: ((أَكْثَرُهُ تِسْعَةٌ وَثَلَاثُونَ سَوْطاً)).

(٤) ٦٤٨/٨ "دَر".

(٥) "ط": كِتَابُ الْحُدُودِ - بَابُ التَّعْزِيرِ ٤١٧/٢.

(٦) "التائرخانية": كِتَابُ الْحُدُودِ - الْفَصْلُ الثَّامِنُ فِي التَّعْزِيرِ ١٤٥/٥.

من أصحاب الحديث ابتدأ في عهد أبي بكر الجوزجاني^(١)، فأبى إلا أن يترك مذهبه فيقرأ خلف الإمام ويرفع يديه عند الانحطاط ونحو ذلك، فأجابته فروجه، فقال الشيخ بعد ما سئل عن هذه وأطرق رأسه: النكاح جائز ولكن أخاف عليه أن يذهب إيمانه وقت النزاع؛ لأنه استخف بمذهبه الذي هو حق عنده، وتركه لأجل حيفة متينة، ولو أن رجلاً برئ من مذهبه باجتهاد وضح له كان محموداً مأجوراً، أما انتقال غيره من غير دليل بل لما يرغب من عرض الدنيا [١٨٩/٤ ب] وشهوتها فهو المذموم الآثم المستوجب للتأديب والتعزير؛ لارتكابه المنكر في الدين واستخفافه بدينه ومذهبه. اهـ. ملخصاً، وفيها^(٢) عن "الفتاوى النسفية": ((الثبات على مذهب أبي حنيفة خير وأولى، قال: وهذه الكلمة أقرب إلى الألفة)) اهـ. وفي آخر التحرير^(٣) للمحقق ابن الهمام: ((مسألة) لا يرجع فيما قلّد فيه، أي: عمل به اتفاقاً، وهل يُقلّد غيره في غيره؟ المختار: نعم؛ للقطع بأنهم كانوا يستفتون مرةً واحداً ومرةً غيره غير ملزمين مفتياً واحداً، فلو التزم مذهباً معيناً كـ"أبي حنيفة" و"الشافعي": فقيل: يلزم، وقيل: لا، وقيل: مثل من لم يلتزم، وهو الغالب على الظن لعدم ما يوجب شرعاً)) اهـ. ملخصاً، قال شارحه المحقق "ابن أمير حاج"^(٤): ((بل الدليل الشرعي اقتضى العمل بقول المجتهد وتقليده فيه فيما احتاج إليه وهو: ﴿فَتَتْلَوْهُمُ الْذِكْرُ﴾ [النحل - ٤٣]، والسؤال إنما يتحقق عند طلب حكم الحادثة المعينة، فإذا ثبت عنده قول المجتهد وجب عمله به، وأما التزامه فلم يثبت من السمع اعتباره ملزماً، إنما ذلك في النذر^(٥)، ولا فرق في ذلك بين أن يلتزمه بلفظه أو بقلبه، على أن قول القائل مثلاً: قلّدت فلاناً فيما أفتى به تعليق التقليد و^(٦) الوعد به، ذكره المصنف^(٦))) اهـ.

(١) "التاريخية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٤٤/٥.

(٢) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه إلخ ص ٥٥١.

(٣) "التقرير والتحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه إلخ ٣٥١/٣ بتصرف.

(٤) في "الأصل": ((الذكر)).

(٥) في "التقرير والتحرير": ((أو الوعد)).

(٦) أي: صاحب "التحرير".

قَذَفَ بِالْتَّعْرِيزِ يُعَزِّرُ، "حاوي"^(١). زَنَى بِامْرَأَةٍ مَيْتَةٍ يُعَزِّرُ، "إختيار"^(٢). ادَّعَى عَلَى آخِرِ أَنَّهُ وَطِئَ أُمَّتَهُ وَحَبِلَتْ فَفَقَصَتْ فَإِنْ بَرَهْنُ.....

مطلب: العامي لا مذهب له

قلت: وأيضاً قالوا: العامي لا مذهب له، بل مذهبه مذهب مفتيه، وعَلَّلهُ في شرح "التحرير"^(٣): ((بأنَّ المذهبَ إمَّا يكونُ لمن له نوعُ نظرٍ واستدلالٍ ويَصِرُ بالمذاهبِ على حَسَبِهِ، أو مَنْ قرأ كتاباً في فروع ذلك المذهب، وعَرَفَ فتاوى إمامه وأقواله، وأما غيرهُ مَنْ قال: أنا حنفيٌّ أو شافعيٌّ لم يَصِرْ كذلكَ. بمجرَّدِ القولِ كقولهِ: أنا فقيهٌ أو نحويٌّ)) اهـ. وتقدَّم^(٤) تمامُ ذلكَ في المقدمةِ أوَّلُ هذا الشَّرحِ، وإمَّا أطلنا في ذلكَ لئلاَّ يَغْتَرَّ بعضُ الجهلةِ بما يقعُ في الكتبِ مِن إطلاقِ بعضِ العباراتِ الموهمةِ خلافَ المرادِ، فيحملُهم على تنقيصِ الأئمةِ المجتهدين، فإنَّ العلماءَ حاشاهم الله تعالى أنْ يريدوا الازدراءَ بمذهبِ "الشافعي" أو غيره، بل يطلقون تلكَ العباراتِ بالمنعِ مِنَ الانتقالِ خوفاً مِنَ التَّلَاعِبِ بمذاهبِ المجتهدين نفعنا الله تعالى بهم، وأماتنا على حبِّهم آمين، يدلُّ لذلكَ ما في "القنية"^(٥) [٤/١٩٠ق] رامزاً لبعضِ كتبِ المذهبِ: ((ليسَ للعاميِّ أنْ يتحوَّلَ مِن مذهبٍ إلى مذهبٍ، ويستوي فيه الحنفيُّ والشافعيُّ)) اهـ. وسيأتي^(٦) إن شاء الله تعالى تمامُ ذلكَ في فصلِ القبولِ مِنَ الشَّهادَاتِ.

١٩٠٠/٣ (قوله: قَذَفَ بِالْتَّعْرِيزِ) كأنَّ قالَ: أنا لستُ بزانيٍّ يُعَزِّرُ؛ لأنَّ الحدَّ سقطَ للشُّبهةِ،

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود - باب حدِّ التعزير ق ١٥٥/أ.

(٢) "الإختيار": كتاب الحدود - باب حدِّ القذف - فصل حكم القذف بغير الزنى ٩٦/٤.

(٣) "التحرير والتجويد": الباب الخامس في القياس - المقالة الثالثة: في الاجتهاد وما يتبعه إلخ - مسألة: لا يرجع المقلد فيما قلَّد اتفاقاً ٣٥١/٣.

(٤) المقالة [٣٢٣] قوله: ((قلنا إلخ)).

(٥) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان - باب في الانتقال من مذهب إلى مذهب ق ٦٨/ب.

(٦) المقالة [٢٦٩٨٩] قوله: ((من مذهب أبي حنيفة)).

فَلَهُ قِيمَةُ النَّقْصَانِ، وَإِنْ حَلَفَ خَصْمُهُ فَلَهُ تَعْزِيرُ الْمَدَّعِي، "منية". وفي "الأشباه"^(١):
 ((خَدَعَ امرأةَ إنسانٍ وأخرجها وزوجها يُحِبُّ حَتَّى يُتُوبَ أَوْ يَمُوتَ لِسَعْيِهِ فِي
 الْأَرْضِ بِالْفَسَادِ. مَنْ لَهُ دَعْوَى عَلَى آخَرٍ فَلَمْ يَجِدْهُ فَأَمْسَكَ أَهْلُهُ لِلظُّلْمَةِ فَجَبَسُوهُمْ
 وَغَرَّمُوهُمْ عُزْرًا. يُعْزَرُ عَلَى الْوَرَعِ الْبَارِدِ كَتَعْرِيفٍ نَحْوِ ثَمَرَةٍ.....

وقد ألحقَ الشَّيْنُ بالمخاطَبِ؛ لأنَّ المعنى: بل أنتَ زانٍ فيُعْزَرُ، وظاهرُ التَّقْيِيدِ بالقذفِ أَنَّهُ لو شتمَ
 بالتَّعْرِيزِ لَا يُعْزَرُ.

[١٩٠٦٦] (قوله: فَلَهُ قِيمَةُ النَّقْصَانِ) أي: لَهُ قَدْرُ مَا نَقَصَ مِنْ قِيَمَتِهَا، وَلَمْ يَذْكُرْ أَنَّهُ يَحْدُ أَوْ
 لَا، لَعَلِمَهُ مِمَّا مَرَّ^(٢) فِي بَابِهِ، وَتَقَدَّمَ^(٣) قَبْلَ بَابِ الشَّهَادَةِ عَلَى الرَّثْبِيِّ: ((مَا لَوْ زَنَى بِأَمَةٍ قَتَلَهَا أَنَّهُ
 يَجِبُ الْحَدُّ وَالْقِيَمَةُ بِالْقَتْلِ))، وَفِي إِفْضَائِهَا تَفْصِيلٌ طَوِيلٌ.

[١٩٠٦٧] (قوله: وَإِنْ حَلَفَ خَصْمُهُ) أي: عِنْدَ عَدَمِ الْبِرْهَانِ.

[١٩٠٦٨] (قوله: حَتَّى يُتُوبَ أَوْ يَمُوتَ) عبارةٌ غَيْرُهُ: ((حَتَّى يَرُدَّهَا))، وَفِي "الْهِنْدِيَّةِ"^(٤)
 وَغَيْرِهَا: ((قَالَ "مُحَمَّدٌ": أَحْبَسْهُ أَبَدًا حَتَّى يَرُدَّهَا أَوْ يَمُوتَ)).

[١٩٠٦٩] (قوله: يُعْزَرُ عَلَى الْوَرَعِ الْبَارِدِ إلخ) قَالَ فِي "التَّائِرِ خَانِيَّةِ"^(٥): ((رَوَى أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ
 ثَمَرَةً مُلَقَاةً فَأَخَذَهَا وَعَرَفَهَا مَرَارًا، وَمَرَادُهُ إِظْهَارُ وَرَعِهِ وَدِيَانَتِهِ، فَقَالَ لَهُ عَمْرُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ:
 كُلْهَا يَا بَارِدَ الْوَرَعِ، فَإِنَّهُ وَرَعَ يُغْضُهُ اللَّهُ تَعَالَى، وَضَرْبُهُ بِالْدَّرَّةِ))^(٦) اهـ.

(قوله: وظاهرُ التَّقْيِيدِ بالقذفِ أَنَّهُ لو شتمَ بالتَّعْرِيزِ لَا يُعْزَرُ) لَكِنَّ الْعِلَّةَ الْمَذْكُورَةَ تَقْيِيدٌ أَنَّهُ يُعْزَرُ.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني الفوائد - كتاب الحدود والتعزير ص ٢١٨ - نقلًا عن "الولولجية".

(٢) ص ١٠١ - "در".

(٣) ص ١٠٠ - "در".

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الحدود - فصل في التعزير ١٧٠/٢.

(٥) "التائر خانية": كتاب الحدود - الفصل الثامن في التعزير ١٣٩/٥.

(٦) لم نجده فيمّا بين أيدينا من المصادر الحديثة.

التعزيرُ لا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ كَالْحَدِّ))، ثُمَّ قَالَ: ((وَاسْتَشَى الشَّافِعِيُّ ذَوِي الْهَيْمَاتِ)) قُلْتُ: قَدْ قَدَّمْنَاهُ لِأَصْحَابِنَا عَنْ "الْقَنِيَّةِ" وَغَيْرِهَا، وَزَادَ "النَّاطِقِيُّ" فِي "أَحْنَاسِهِ": ((مَا لَمْ يَتَكَرَّرْ فَيُضْرَبُ التَّعْزِيرُ))، وَفِي الْحَدِيثِ: ((تَجَافَوْا عَنْ عَقُوبَةِ ذَوِي الْمُرُوءَةِ إِلَّا فِي الْحَدِّ)). وَفِي "شرح الجامع الصغير" ^(١) لـ "المنائوي" الشافعي.....

قُلْتُ: وَبِهِ عِلْمٌ أَنَّ الْمُرَادَ مَا كَانَ عَلَى وَجْهِ الرِّبَاءِ، كَمَا أَفَادَهُ بِقَوْلِهِ: ((الْبَارِدِ))، فَافْهَمُ، فَلَوْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْوَرَعِ فَهُوَ مَدْمُوحٌ، كَمَا نُقِلَ أَنَّ امْرَأَةً سَأَلَتْ بَعْضَ الْأَنْمَةِ عَنِ الْغَزْلِ عَلَى ضَوْءِ الْعَسَسِ حِينَ يَمُرُّ عَلَى بَيْتِهَا، فَقَالَ: مَنْ أَنْتِ؟ فَقَالَتْ: أَنَا أُخْتُ "بَشْرِ الْحَافِي" فَقَالَ لَهَا: لَا تَفْعَلِي فَإِنَّ الْوَرَعَ خَرَجَ مِنْ بَيْتِكُمْ.

[١٩٠٧٠] (قَوْلُهُ: التَّعْزِيرُ لَا يَسْقُطُ بِالتَّوْبَةِ) لِمَا مَرَّ ^(٢) أَنَّ الذَّمَّ إِذَا لَزِمَهُ التَّعْزِيرُ فَأَسْلَمَ لَمْ يَسْقُطْ عَنْهُ، لَكِنْ هَذَا مَقِيدٌ بِمَا إِذَا كَانَ حَقًّا لِعَبْدٍ، أَمَّا مَا وَجِبَ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى فَإِنَّهُ يَسْقُطُ كَمَا فِي شَهَادَاتِ "الْبَحْرِ" ^(٣)، "الْحَمَوِيِّ" عَلَى "الْأَشْبَاهِ" ^(٤).

[١٩٠٧١] (قَوْلُهُ: قُلْتُ: قَدْ قَدَّمْنَاهُ لِأَصْحَابِنَا إلخ) تَقَدَّمَ ^(٥) ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ: ((وَالشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ))، وَهَذَا جَوَابٌ لِقَوْلِ "الْأَشْبَاهِ" ^(٥): ((وَلَمْ أَرَهُ لِأَصْحَابِنَا)) اهـ.

قُلْتُ: وَفِي كِفَالَةِ "كَافِي الْحَاكِمِ الشَّهِيدِ": ((وَإِذَا كَانَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ رَجُلًا لَهُ مُرُوءَةٌ وَخَطَرٌ اسْتَحْسَنْتُ أَنْ لَا أَحْبِسَهُ وَلَا أُعْزِّرَهُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ أَوَّلَ مَا فَعَلَ، وَذَكَرَ عَنْ "الْحَسَنِ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ: ((تَجَافَوْا عَنْ عَقُوبَةِ ذِي الْمُرُوءَةِ إِلَّا فِي الْحُدُودِ)) ^(٦))) اهـ. [١٩٠/ب]

(١) فيض القدير: ١٢٣/١.

(٢) الموقلة [١٩٠٥١] قوله: ((فيجزي بين الصبيان)).

(٣) نقول: انتهى نقل "الحموي" عن "البحر" عند قوله: ((لم يسقط عنه))، وتمة الكلام يفهم من كلام "البحر" في مواضع عدَّة من فصل التعزير ٤٩/٥، وانظر "غمر عيون البصائر": الفن الثاني - كتاب الحدود والتعازير ١٨٤/٢.

(٤) ص ٢٥٢ - "در".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني - كتاب الحدود والتعزير ص ٢١٨.

(٦) أخرجه ابن المَرْزُبَانِ فِي "المُرُوءَةِ" رَقْم (٩) مِنْ طَرِيقِ عَلِيِّ بْنِ سَلِيمَانَ عَنِ الْفَضْلِ بْنِ نُوْحٍ عَنِ الْحَسَنِ مَرْسُلاً ((تَجَافَوْا عَنْ عَقُوبَةِ ذَوِي الْمُرُوءَاتِ مَا لَمْ يَقَعْ حَدٌّ، وَإِذَا أَتَاكُمْ كَرِيمٌ فَأَكْرِمُوهُ)).

= وأخرجه ابن المَرْزُبَانُ أيضاً (٧)، والطحاوي في "بيان مشكل الآثار" (٢٣٧٨)، والطبراني في "مكارم الأخلاق" (٦٢)، وأبو الشيخ في كتاب "الحدود" كما في "التلخيص" ٨٠/٤، من طريق عبد الصمد بن التَّيْمَانِ وموسى بن دواد عن محمد بن عبد العزيز عن عبد العزيز بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: ((تُخَافُوا عَنْ عَقُوبَةِ ذَوِي الْمَرْوَةِ - وهو ذو الصَّلاح -))، لكنَّ محمد بن عبد العزيز قال البخاري: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك، ويحطوه ظاهر واضح، فقد رواه ابن أبي ذئب وابن المبارك وإبراهيم بن محمد على خلاف بينهم عن عبد العزيز بن عبد الله عن محمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن عمرة عن عائشة، وسيأتي.

وأخرجه السَّهْمِيُّ في "تاريخ جُرحان" ص ١٦٤، وابن الأعرابي في "معجمه" (٢٣٣/١) من طريق محمد بن غالب تَمْتَام حدثنا عبد الصمد بن التَّيْمَانِ حدثنا المَاجِشُونُ عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال: ((أَقْبِلُوا ذَوِي الْهَيْئَاتِ عَثَرَاتِهِمْ))، وهذا أيضاً خطأً وتصحيف، فعبد الصمد وإن وثَّقه ابن معين وابن حبان إلا أنَّ الدارقطني قال: ليس بالقوي، ولا أدري كيف رُكِبَ هذا الإسناد، لكنَّ المَاجِشُونُ اسمه عبد العزيز بن عبد الله أيضاً، فلعنه ظنُّه المَاجِشُونُ، فرواه عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر فسلك الجادَّة، والعجبُ من صحَّحه مع وضوح علته.

وأخرجه الطبراني في "الصغير" (٨٨٣) من طريق محمد بن كثير بن مروان الفهري عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد عن أبيه مرفوعاً ((تُخَافُوا عَنْ عَقُوبَةِ ذَوِي الْمَرْوَةِ إِلَّا فِي حَدُودِ اللَّهِ ﷻ)). ومحمد بن كثير هذا: قال ابن معين: ليس بثقة، وقال ابن عدي: روى بواطيل والبلاء منه.

وأخرج أبو دواد (٤٣٧٦) في الحدود - باب العفو عن الحدود فيما لم يبلغ السلطان، والنسائي ٧٠/٨، و"الكبرى" (٧٣٧٢) (٧٣٧٣) في قطع السارق - باب ما يكون جرماً وما لا يكون، والطبراني في "الأوسط" (٦٢١٢)، وابن عدي ٢٩٧/١-٢٩٨ الدارقطني ١١٣/٣، وابن أبي عاصم في "الدييات" ٥٢/١، والحاكم في "المستدرک" ٣٨٣/٤ في الحدود، والبيهقي ٣٣١/٨ من طريق الوليد وابن وهب وإسماعيل بن عيَّاش ومسلم بن خالد كلهم عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال: ((تَعَاوُوا الْخُلُودَ فِيمَا يَنْبَغِي فَمَا بَلَغْتُمْ عَنْ حَدٍ فَقَدْ وَجِبَ)).

قال الدارقطني: اتفق مسلم وابن عيَّاش فوصلاه عن ابن جريج، وأرسله عبد الرزاق عنه وعن الثني وتابعهما ابن عُثَيْمَةَ. أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٧) في القطة - باب ستر المسلم، عن ابن جريج والثني قالوا: أخبرنا عمرو بن شعيب عن رسول الله ﷺ ... فذكره مسلماً، وأخرجه أيضاً (١٨٥٩٧) عن ابن جريج أخبرنا عمرو بن شعيب خبراً رفعه إلى عبد الله بن عمرو (ح) قال عبد الرزاق: وأما ابن الثني فأخبرنا عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب أن المزني سأل رسول الله ﷺ عن ضالة الغنم وقطع السارق في حديث طويل، ثم قال: وقال رسول الله ﷺ: ((تَعَاوُوا الْخُلُودَ ...)) فذكره، وهذا ظاهر الإرسال، لكنَّه أدرج الإسنادين، فقد أخرجه عبد الرزاق (١٣٨٠٦) في الحدود - باب الأب يفترى على ابنه، أخبرنا ابن جريج عن النبي مسلماً.

وأخرجه الدارقطني ١١٣/٣ من طريق إسماعيل بن عُثَيْمَةَ عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال رسول الله ﷺ ... مسلماً، ونلاحظ أنَّ كلَّ من رواه عن ابن جريج موصولاً لم يصرح فيها بالتحديث، بينما صرَّح بذلك في روايته المرسلة لعبد الرزاق وإسماعيل، ومع ذلك قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٠٦/١٢: وصححه الحاكم، وسنده إلى عمرو بن =

وقال "البيري": ((وفي الأجناس عن كفالة "الأصل"^(١): لو ادّعى [٤/١٩٠ق/ب] قَبَلَ إنسانٍ شتيمَةً فاحشَةً، أو أَنَّهُ ضَرَبَهُ عَزَرَ أَسَاطِطاً، وَإِنْ كَانَ المَدَّعَى عَلَيْهِ رجلاً لَهُ مَرْوَةٌ وَخَطَرٌ اسْتَحْسَنَتْ أَنَّهُ لَا يُعَزَّرُ إِذَا كَانَ أَوَّلَ مَا فَعَلَ، وَفِي "نَوَادِرِ ابْنِ رُسْتَمٍ"^(٢) عَنْ "مُحَمَّدٍ": وَعُظِّ حَتَّى لَا يَعُودَ إِلَيْهِ، فَإِنْ عَادَ وَتَكَرَّرَ مِنْهُ ضَرْبُ التَّعْزِيرِ، قُلْتُ لـ "مُحَمَّدٍ": وَالْمَرْوَةُ عِنْدَكَ فِي الدِّينِ وَالصَّلَاحِ؟ قَالَ: نَعَمْ، وَفِي "التَّمَرَاتِشِيِّ"^(٣): إِنْ كَانَ لَهُ خَطَرٌ وَمَرْوَةٌ فَالْقِيَاسُ أَنْ يُعَزَّرَ، وَفِي الاستِحْسَانِ لَا إِنْ كَانَ أَوَّلَ مَا فَعَلَ، فَإِنْ فَعَلَ أَيُّ مَرَّةٍ أُخْرَى عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ ذَا مَرْوَةٍ، وَالْمَرْوَةُ مَرْوَةٌ شَرْعِيَّةٌ وَعَقْلِيَّةٌ رَسْمِيَّةٌ)) اهـ. ملخصاً.

(تنبية)

قال "ابن حجر" في "الفتاوى الفقهية"^(٤): ((جاء الحديث من طرق كثيرة من رواية جماعة من الصحابة بألفاظ مختلفة منها: «أقبلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود»^(٥)، وفسرهم "الشافعي"^(٦)

= شعب صحيح. وأخرج ابن المَرْزُبَان (٨) من طريق ابن أبي الدنيا عن يَحْيَى عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ عِشَاءٍ عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ عَمْرٍو عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ حَزْمٍ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ.

وَالظَّاهِرُ أَنَّ سُلَيْمَانَ بْنَ عَمْرٍو هَذَا هُوَ أَبُو دَوَادٍ التَّخَعِّي الْمُنْتَهَمِ، الْفَاحِشُ الْغُلَطُ، وَسَيَّئِي الصُّوَابِ عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ حَزْمٍ فِي إِسْنَادِهِ وَمَتْنِهِ، وَمُخَالَفَتُهُ هَذِهِ لَا تُؤَثِّرُ.

وَأَخْرَجَهُ ابْنُ الْمَرْزُبَانِ (١٠) مِنْ طَرِيقِ يَحْيَى بْنِ الْحَكَمِ عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ الْفَضْلِ عَنْ جَعْفَرِ الصَّادِقِ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ((تَحَافَظُوا لِلزَّوِيِّ الْمَرْوَةِ عَثَرَاتِهِمْ، فَوَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ إِنْ أَحْدَهُمْ لِيَعْتَرِ وَإِنْ يَدُهُ لَفِي يَدِ اللَّهِ ﷻ))، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ الْمَرْزُبَانِ (١١) عَنْ الْوَاقِدِيِّ عَنْ ابْنِ أَبِي سَيْرَةَ قَالَ: رُفِعَ إِلَى عُمَرَ حَنَابَةٌ فَقِيلَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنْ لَهُ مَرْوَةٌ، قَالَ: اسْتَوْهَبُهُ مِنْ خَصْمِهِ، فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: ((اهْتَلُوا الْعَفْوَ عَنْ عَثَرَاتِ ذَوِي الْمَرْوَةِ))، وَالْوَاقِدِيُّ مَتْرُوكٌ.

(١) لم نجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٢) "النوادر": لأبي بكر إبراهيم بن رُسْتَمِ الْمَرْزُوبَانِيِّ (ت ٢١١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٨٠، "الجواهر المضية" ١/٨٠، "الطبقات السنية" ١/١٩٤، "الفوائد البهية" ص ٩-).

(٣) أي: في "المنح": كتاب الحدود - باب في بيان أحكام التعزير ١/٢٣١ق/ب.

(٤) "الفتاوى الفقهية": باب التعازير وضمن الولادة ٤/٢٣٨.

(٥) راجع التخريج السابق ص ٢٧٧.

(٦) "الأم": كتاب الحدود - باب الوقف على العقوبة والعفو عنها ٦/١٤٥.

في حديث: ((اتَّقِ اللَّهَ لَا تَأْتِي يَوْمَ الْقِيَامَةِ بَعِيرٌ تَحْمِلُهُ عَلَى رَقَبَتِكَ.....))

بأنهم الذين لا يعرفون بالشَّرِّ فيزلُّ أحدهم الرِّلَّةَ فيتركُ، وقيل: هم أصحاب الصَّغائرِ دونَ الكبائرِ، وقيل: الذين إذا وقعَ منهم الذَّنْبُ تابوا، والأوَّلُ أظهرُ وأمتنُ). اهـ ملخصاً.

قلت: وقولُ أئمتنا: ((إذا كانَ أوَّلُ ما فَعَلَ)) يشيرُ إلى التفسيرِ الأوَّلِ، وكذا ما مرَّ^(١) من تفسيرِ المروعة.

[١٩٠٧٢] (قوله: في حديث: ((اتَّقِ اللَّهَ لَا تَأْتِي الْيَوْمَ)) لفظُ "الجامع الصَّغِير" ^(٢): ((اتَّقِ اللَّهَ

(١) المقولة [١٩٠١١] قوله: ((ذا مروءة)).

(٢) "الجامع الصغير" ٢٣/١. أخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص ٨١. حدثنا بعض مشايخنا عن طاوس مرسلًا. وأخرجه الشافعي في "الأم" ٧٥/٢ في الزكاة - باب غُلُولِ الصدقة، والحميدي في "مسنده" ٣٩٧/٢ عن سفيان بن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه قال: ثُمَّ اسْتَعْمَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عُبَادَةَ بْنَ الصَّامِتِ عَلَى الصَّدَقَةِ ثُمَّ قَالَ لَهُ: ((اتَّقِ اللَّهَ يَا أَبَا الْوَلِيدِ أَنْ تَأْتِيَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بَعِيرٌ تَحْمِلُهُ عَلَى رَقَبَتِكَ لَهُ رِغَاءٌ))، أخرجه البيهقي في "الكبرى" ١٥٨/٤ في الزكاة - باب غُلُولِ الصدقة من طريق ابن أبي عمر عن سفيان عن طاوس عن أبيه عن عُبَادَةَ، فذكره موصولًا. وأخرجه الطبراني في "الكبير" كما في "الترغيب والترهيب" ٣١٦/١، وقال: إسناده صحيح، وقال الهيثمي في "المجمع" ٨٦/٣: ورجاله رجالٌ صحيح. وسنشير إلى الأحاديث التي فيها التشهير بالغُلُولِ يومَ القيامة، فمنها: ما أخرجه أبو داود (٢٩٤٧) في الخراج والفيء والإمارة - باب في غُلُولِ الصدقة، من طريق أبي الجهم عن أبي مسعود الأنصاري قال: بعثني رسول الله ﷺ ساعياً، ثُمَّ قَالَ: ((انْطَلِقْ أَبَا مَسْعُودَ، لَا أَلْفَيْكَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ تَحِيُّهُ وَعَلَى ظَهْرِكَ بَعِيرٌ مِنْ إِبِلِ الصَّدَقَةِ لَهُ رِغَاءٌ قَدْ غَلَّتْهُ))، قَالَ: إِذَا لَا انْطَلِقُ، قَالَ: ((إِذَا لَا أَكْرِمُكَ)).

وأخرجه أحمد ٢٨٥/٥، والبخاري في "مسنده" (٣٧٣٧)، والطبراني (٥٣٦٣) من طريق حميد بن حلال عن سعيد بن المسيب عن سعد بن عُبَادَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ... فذكر نحو حديث أبي مسعود، قال البخاري: إسناده حسن؛ لكن قال الهيثمي في "المجمع" ٨٥/٣: رجاله ثقات، إلا أن سعيد بن المسيب لم يرْ سَعْدَ بْنَ عُبَادَةَ. وأخرج ابن حبان (٣٢٧٠) في الزكاة - ذكر الزجر عن أن يكون المرء مَصْدَقًا للأمراء، والبخاري (٨٩٨) "كشف الاستار"، والحاكم ٣٩٩/١ من طريق يحيى بن سعيد الأنصاري عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ بعث سعد بن عبادَةَ... فذكره، وهذا إسناده صحيحٌ على شرطهما.

وأخرجه البخاري (٣٠٧٣) في الجهاد - باب الغُلُولِ، ومسلم (١٨٣١) في الإمارة - باب غُلُوطِ تحريم الغُلُولِ، وأحمد ٤٢٦/٢، وغيرهم من طريق أبي حنَّان عن أبي زُرْعَةَ بن عمرو بن جرير عن أبي هريرة قال: قامَ فبنا رسول الله ﷺ فذكرَ الغُلُولَ عَظْمَ امْرِئِهِ، ثُمَّ قَالَ: ((يَا أَيُّهَا النَّاسُ، لَا أَلْفَيْكُمْ أَحَدَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَلَى رَقَبَتِهِ شاةٌ لَهَا يُعَارُ...، لَا أَلْفَيْكُمْ أَحَدَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ عَلَى رَقَبَتِهِ بَعِيرٌ لَهُ رِغَاءٌ...، فَرَسٌ...، نَفْسٌ لَهَا صِيحٌ...، رِقَاعٌ تَفْقُ...، صامتٌ...، فأقول لا أملكُ لك من الله شيئاً قد أَبْلَغْتُكَ)) مختصر.

لَهُ رُغَاءٌ أَوْ بَقْرَةٌ لَهَا خَوَارٌ أَوْ شَاةٌ لَهَا تُوَاجٌ».....

يا أبا الوليد، وقوله: ((لا تأتي)) أصله: ((لئلا تأتي)) فحذف اللام، كذا في "المناوي"^(١)،
 ح^(٢)

قلت: مقتضاه: أن ((تأتي)) منصوب بأن المضمرة بعد اللام المقدرة، مع أن شرط إضمار
 ((أن)) عدم وجود ((لا)) بعدها مثل: ﴿لَتَعْلَمَنَّ الْخِرَافُ أَخَصَى﴾ [الكهف-١٢]، فلو وجدت امتنع
 الإضمار مثل: ﴿لَتَعْلَمَنَّ﴾ [الحديد-٢٩] إلا أن يقال: سوغ ذلك عدم التصريح باللام التعليقية،
 لكنه يتوقف على كون الرواية بالنصب، وإلا فالأظهر أنه نفى. تعنى النهي، مثل:
 ﴿فَلَارَقَتْ وَلَا فُسُوقٌ﴾ [البقرة-١٩٧] أو نهى والياء للإشباع، وعلى كل فهو نهى عن المسبب،
 والمراد النهي عن السبب، مثل: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ﴾ [النساء-٢٩] ﴿لَا يَقْنِصْكُمْ الشَّيْطَانُ﴾
 [الأعراف-٢٧] أي: لا تفعلوا سبب القتلى والفتنة، وهنا المراد النهي عن منع زكاة المواشي،
 أو السرقة التي هي سبب الإتيان بما ذكر، وعلى هذا التقرير يظهر في الحديث نكات لطيفة
 لا تخفى على المتأمل، فافهم.

١٩١/٣ - بالثناء المثناة المضمومة وبعدها همزة مفتوحة ممدودة ثم جيم - صوت الغنم، "ط"^(٣).

= وأخرج البخاري (٢٥٩٧) في الهبة - باب من لم يقبل انهدية لعدته، و(٧١٩٧) في الأحكام، باب محاسبة
 الإمام عتله، ومسلم (١٨٣٢) في الإمارة - باب تحريم هدايا العمال، وأحمد ٤٢٣/٥، وأبو داود (٢٩٤٦) في
 الحراج والغنى - باب في هدايا العمال، والحميدي (٨٤٠). وابن خزيمة (٢٣٣٩) (٢٣٨٢)، وغيرهم من طريق
 الزهري وهشام بن عروة وعبد الله بن ذكوان عن عروة بن الزبير عن أبي حميد الساعدي في حديث ابن النبتة
 حيث قال النبي ﷺ في خطبته: ((والذي نفسي بيده، لا يأخذ أحدكم شيئاً إلا جاء به يوم القيامة يحمله على
 رقبته، إن كان بيعراً له رغاء، أو بقرة لها خوار، أو شاة فيعر...)).

وأخرج أحمد ٢٢٧/٥ وابنه عبد الله ٢٢٦/٥ والطائسي (١٠٨٦) من طريق حماد عن قبيصة بن حبيب الطائي
 عن أبيه أنه سمع النبي ﷺ ذكر الصدقة فقال: ((لا يجزئ أحدكم بشاة لها نعار يوم القيامة)).

(١) "فيض القدير" ١٢٣/١ نقلاً عن "الزمخشري".

(٢) "ح": كتاب الحدود - باب التعزير ق ٢٥٥.

(٣) "ط": كتاب الحدود - باب التعزير ٤١٧/٢.

قَالَ: ((يُؤْخَذُ مِنْهُ تَجْرِيسُ السَّارِقِ وَنَحْوُهُ)) فَلْيُحْفَظْ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

[١٩٠٧٤] (قوله: قَالَ: يُؤْخَذُ مِنْهُ) عبارة "المناوي" (١): ((قَالَ "ابن المنير" (٢): أَضْنُ أَنَّ الْحِكْمَةَ [١٩٠٧٤] أَمَّ أَخَذُوا بِتَجْرِيسِ السَّارِقِ وَنَحْوِهِ مِنْ هَذَا الْحَدِيثِ وَنَحْوِهِ)) اهـ. "ح" (٣). وَالتَّجْرِيسُ بِالْقَوْمِ: التَّسْمِيعُ بِهِمْ، "قاموس" (٤).

قلت: وهو معنى التشهير الذي ذكرناه عندنا في شاهد الزور. ففي التاترخانية (٥): ((قَالَ "أبو حنيفة" في مشهور: يُصَافُ بِهِ وَيُسْهَرُ وَلَا يُضْرَبُ. وفي "السرّجية": وعينه الفتوى. وفي "جامع العتّابي" (٦): التَّشْهِيرُ: أَنْ يُصَافَ بِهِ فِي الْبَيْتِ وَيُنَادَى عَلَيْهِ فِي كُلِّ مَحَلٍّ: إِنَّ هَذَا شَاهِدُ الزُّورِ فَلَا تُشْهِدُوهُ، وَذَكَرَ "الخصاف" (٧) فِي كِتَابِهِ: أَنَّهُ يُشْهَرُ عَلَى قَوْلَيْهِمَا بغير الضرب. وَالَّذِي رَوَى عَنْ عُمَرَ أَنَّهُ يُسَخَّمُ وَجْهُهُ (٨)، فَتَأْوِيلُهُ عِنْدَ "المرحسي" أَنَّهُ بِتَرْيِيقِ الزِّيَاسَةِ

(١) "فيض القدير": ١٢٤/١.

(٢) أبو الحسن علي بن محمد بن منصور، زين الدين بن المنير المالكي، مُخَدَّث (ت ٦٩٥هـ)، ("الدواني بالوفيات"، ١٩٠/١٢، "نيل الابتهاج" ص ٢٠٣، "هدية العارفين" ١/٧١٤).

(٣) "ح": كتاب الحدود - باب التعزير ق ٢٥٥ ب.

(٤) "القاموس": ((الجرس)).

(٥) لم نعره عن النقل المذكور في مظانّه في القسم المطبوع من "التاترخانية".

(٦) ويعرف بـ "الفتاوى العتّابية"، وتقدّم انكلام عليه ٤٧٠/١.

(٧) انظر "شرح أدب القاضي" لشمس الدين الشهيد: الباب التاسع والأربعون فيما يخص قضاء القاضي وما لا يجنبه ٣/١٧٥.

(٨) أخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٢) و (١٥٣٩٣) في الشهادات - باب عقوبة شاهد الزور، وابن أبي شيبة ٥٤٣/٦. في الحدود - باب شاهد الزور ما يعاقب؟ من طريق حجاج بن أرطاة عن مكحول عن الويلد، بن أبي مائل (أن عمر بن الخطاب كتب إلى عمّالّه بالشام في شاهد الزور أن يجلّد أربعين جسدة، وأن يسخّم وجهه، وأن يجلّد رأسه، وأن يُطال حبسه)، والحجاج: ضعيف مائل. والويلد: هو ابن عبد الرحمن بن مائل. دمشق تاييقي متأخر، ولد سنة ٥٣ هجرية أي بعد وفاة عمر بـ (٣٠) سنة تقريباً.

وأخرجه البيهقي ١٠/١٤١ في آداب القاضي - باب ما يفعل في شاهد الزور من طريق سعيد بن منصور ثنا أبو شهاب عن حجاج بن أرطاة عن مكحول أن عمر... فذكر نحوه، ومن طريقه أيضاً قال: ثنا ابن عياف عن أبي بكر عن مكحول وعطية بن قيس أن عمر نحوه. قال البيهقي: هاتان الروايتان ضعيفتان ومنقطعتان، ثم ردّه هذا بخديشة.

إذا رأى المصلحة^(١)، وعند الشيخ الإمام أنه التفضيح والتشهير، فإنه يُسمّى سواداً)). اهـ ملخصاً، وسيأتي^(٢) تمامه قبيل باب الرجوع عن الشهادة إن شاء الله تعالى، والله سبحانه أعلم.

= أي مُردة بن زيار السابق، وأبو بكر هو: ابن عبد الله بن أبي مريم الغساني، قال النسائي: منكر الحديث ضَعْفُهُ. وأخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٤) أخبرنا يحيى بن العلاء أخبرني الأحوص بن حكيم عن أبيه أن عمر بن الخطاب... فذكر نحوه، وزاد: ((ويطاف به في القبائل، ويقال: إن هذا شاهد الزور فلا تقبلوا له شهادة)). قال ابن خلفون في "الثقات": حكيم بن عُمر روى عن عمر وعثمان مرسلأً اهـ "تهذيب". وأخرج ابن أبي شيبة ٣٦٦/٥ في البيوع والأقضية - باب شاهد الزور ما يُصنع به من طريق شعبة (ح)، والبعوي في "المجدييات" (٢٢٦٩)، وعنه البيهقي ١٤١/١٠ عن شريك كلاهما عن عاصم بن عبيد الله عن عبد الله بن عامر قال: ((أُتيَ عمرُ بشاهد زور فجلده، وأقامه للناس يوماً إلى الليل يُبَكَّتُ نفسه يقول: هذا فلان يشهدُ بزورٍ فأعرفوه، ثم حبسَهُ))، وعاصم: ضعيفٌ، قال البخاري وأبو حاتم: منكر الحديث.

(١) "المبسوط": كتاب الشهادات - باب شهادة الزور وغيرها ١٤٥/١٦.

(٢) المقولة [٢٧١٩٤] قوله: ((أن يُسْحَمَ)).

﴿كتاب السرقة﴾

هي لغة: أخذ الشيء من الغير.....

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

﴿كتاب السرقة^(١)﴾

عَقِبَ بِهِ الْحُدُودَ؛ لِأَنَّهُ مِنْهَا مَعَ الضَّمَانِ، "قَهْستاني"^(٢).

قلت: وكأنهم ترجموا لها بالكتاب دون الباب؛ لاشتمالها على بيان حكم الضمان الخارج عن الحدود فكانت غيرها من وجه، فأوردت عنها بكتاب متضمن لأبواب، تامل. قال "القَهْستاني"^(٣): ((وهي نوعان: لأنه إما أن يكون ضررها بذئ المال، أو به وبعامّة المسلمين، فالأول: يُسمّى بالسرقة الصّغرى، والثاني: بالكبرى، يَن حُكْمَهَا فِي الْآخِرِ؛ لِأَنَّهَا أَقْلُ وَقَوْعًا، وَقَدْ اشْتَرَكَا فِي التَّعْرِيفِ وَأَكْثَرِ الشُّرُوطِ)) اهـ. أي: لأنّ الاعتبار في كلّ منهما أخذ المال خفيةً، لكنّ الخفية في الصّغرى هي الخفية عن عين المالك أو من يقوم مقامه كالمدّوع والمستعير، وفي الكبرى عن عين الإمام المتلزم حفظ طرق المسلمين وبلادهم كما في "الفتح"^(٤)، والشروط تُعَلَّمُ مِمَّا يَأْتِي.

[١٩٠٧٥] (قوله: هي لغة: أخذ الشيء إلخ) أفاد أنها مصدر، وهي أحد خمسة،

﴿كتاب السرقة﴾

(قوله: وفي الكبرى عن عين الإمام المتلزم حفظ طرق المسلمين إلخ) فإنّه وإن أخذته جهاراً عن مالكيه لكنّه يبالغ في إخفائه عن الإمام، فباعتبار كونه متصدّياً لحفظ الطريق بأعوانه واختفاء القاطع عنه وعن أعوانه أُطْلِقَتْ عَلَيْهِ السَّرَقَةُ.

(١) ملاحظة: بدأ من كتاب السرقة اعتمدنا نسخة بيطار أصلاً؛ لدقتها وكونها منقولة عن خط المؤلف، ورمزنا لها بـ"الأصل"، ونسخة "الأصل" التي كنا نعتمدها سابقاً رمزنا لها بـ"ك" فليعلم.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٠.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ١٢١/٥.

(٤) صدها ٢٨- وما بعدها "در".

خفية، وتسمية المسروق سرقة مجاز، وشرعاً باعتبار الحرمة: أخذه كذلك بغير حق،
نصباً كان أم لا، وباعتبار القطع: (أخذ مكلف) ولو أنشئ،.....

ففي "القاموس" ^(١): ((سَرَقَ مِنْهُ الشَّيْءُ يَسْرِقُ - أَي: مِنْ بَابِ ضَرْبٍ - سَرَقًا مَحْرُكَةً، وَكَ: كَيْفٍ،
وَسَرَقَةً مَحْرُكَةً - أَي: كَ: كَيْفَةً - وَكَ: فُرْجَةً - أَي: بَضْمٍ فَسْكَوْنٍ، - وَسَرَقًا بِالْفَتْحِ - أَي: مَعَ
النُّسْكَوْنِ، - وَالْأَسْمُ السَّرْقَةُ - بِالْفَتْحِ - وَكَ: فُرْجَةً وَكَيْفٍ)). اهـ موضحاً.

١٩٠٧٦: (قوله: خفية) بضم الخاء وكسرهما، "ط" ^(٢) عن "المصباح" ^(٣).

١٩٠٧٧: (قوله: مجاز) أي: من إطلاق المصدر وإرادة اسم المفعول، كذ: الخلق بمعنى المخلوق.

١٩٠٧٨: (قوله: وشرعاً باعتبار الحرمة إلخ) يعني: أنَّ لها في الشرع [٣/١٣] باب تعريفين، تعريفاً
باعتبار كونها محرمة، وتعريفاً باعتبار ترتب حكم شرعي عليها وهو القطع، ومرة ^(٤) نظيرة في الرئي.
١٩٠٧٩: (قوله: أخذه كذلك) أي: أخذ الشيء خفية.

١٩٠٨٠: (قوله: أخذ مكلف) شمل الأخذ حكماً، وهو أنَّ يدخل جماعة من اللصوص منزل
رجل، ويأخذوا متاعه ويمنوه على ظهر واحد، ويخرجوه من المنزل، فإنَّ الكلَّ يقطعون
مستحساناً، ويسمي "بحر" ^(٥). وأخرج النصبي والمجتون، لأنَّ التمتع عقوبة وهما ليسا من أهلها،

(قوله: ففي "القاموس": سرق منه الشيء يسرق إلخ) عبارة "القاموس" باللفظ: ((سرق منه الشيء
يسرق سرقة محركة، وككف، وسرقة محركة، وكفرجة، وسرقاً بالفتح، وسرقته جاء مستتراً إلى جبر فأخذ
مالاً لغيره، والأسم السرق بالفتح، وكفرجة، وكف)) اهـ. وهذا الضبط موافق لشرحه.

(١) "القاموس": مادة ((سرق)). نقول: في نقل "ابن عابدين" رحمه الله تعالى عن "القاموس" في هذا الموضع تصحيح، نعم
صواب، من مراجعة نص "القاموس" الذي ساقه "الرافعي" في "تقريراته" آخر هذه الصحيفة، فيظهر.

(٢) "ط": كتاب نسخة ٢٤٨٠.

(٣) "المصباح": مادة ((خفي)).

(٤) الفتوى [١٨٣٢٥] قوله: ((الموجب لنحو)).

(٥) "ط": كتاب نسخة ٥٢٥.

أو عبداً، أو كافراً، أو مَحْنُوناً حالَ إفاقتهِ.....

لكنهما يضمنانِ المالَ كما في "البحر"^(١).

١٩٠٨١ (قوله: أو عبداً) فهو كالحُرِّ هنا؛ لأنَّ القطعَ لا يَنْصَفُ، بخلافِ الجلدِ^(٢).

١٩٠٨٢ (قوله: أو كافراً) الأولى ((أو ذمياً))؛ لما في "كافي الحاكم" أنَّ الحربيَّ المستأمنَ إذا

سَرَقَ في دارِ الإسلامِ لم يُقَطَّعْ في قولِ "أبي حنيفة" و"محمد"، وقالَ "أبو يوسف": أقطعه.

١٩٠٨٣ (قوله: أو مجنوناً حالَ إفاقتهِ) الأولى أن يقولَ: أو مجنوناً في غيرِ حالِ أخذه؛ لأنَّ

قوله: ((ولو أننى إلخ)) تعميمٌ للمكلفِ، فيصيرُ المعنى: أخذُ مكلفٍ ولو كانَ ذلكَ المكلفُ مجنوناً

في حالِ إفاقتهِ، ولا يخفى ما فيه، فإنَّه في حالِ الإفاقةِ عاقلٌ لا مجنونٌ، إلّا أن يُجَعَلَ ((حالَ إفاقتهِ))

ظرفاً لـ ((أخذُ))، فكأنَّه قالَ: أخذُ مجنونٍ في حالِ إفاقتهِ فيصدُقُ عليه: ((أخذُ مكلفٍ))، وإنَّما

سمَّاه مجنوناً نظراً إلى حاله في غيرِ وقتِ الأخذِ فيرجعُ إلى ما قلنا، تأمل.

والحاصلُ - كما في "البحر"^(٣) و"النهر"^(٤) - أنه إذا كانَ يُحَنُّ ويُيقظُ، فإنَّ سرقَ في حالِ

إفاقتهِ قُطِعَ، وإلّا فلا. اهـ، بقيَ لو جُنَّ بعدَ الأخذِ هل يُقَطَّعُ أم تُتَنظَرُ إفاقتهُ؟ قالَ السيّدُ "أبو

السَّعُود"^(٥): ((ظاهرُ ما قدَّمه في "النهر" من أنَّه يُشترَطُ لإقامةِ الحدِّ كونهُ من أهلِ الاعتبارِ يقتضي

اشتراطَ إفاقتهِ، إلّا أن يفرَّقَ بينَ الجُلْدِ والقَطْعِ بأنَّ الذي يحصلُ بهِ الجسدُ لا فائدةٌ فيه قبلها لزوالِ

الألمِ قبلَ الإفاقةِ، بخلافِ القطعِ)) اهـ.

قلت: لكنَّ في حدِّ الشُّربِ من "البحر"^(٦): ((إذا أقرَّ المسكرانُ بالسرقةِ ولم يُقَطَّعْ لسُكْرِه

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(٢) في "أ": ((بخلاف الجلد "بحر") زيادة: (("بحر")).

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ٣١٣/ب.

(٥) "فتح المعين": كتاب السرقة ٣٩٢/٢.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٣٠/٥.

(ناطق بصير) فلا يُقَطَّعُ أحرص؛ لاحتمال نطقه بشبهة، ولا أعمى؛ لجهله بحال غيره (عشرة دراهم).....

أُخِذَ مِنْهُ الْمَالُ))، ثُمَّ قَالَ: ((شهدوا عليه بالشرب وهو سكرانٌ قَبِلْتُ، وكذا بالزنى وهو سكرانٌ كما إذا زنى وهو سكرانٌ، وكذا بالسرقة وهو سكرانٌ، ووجدُ بعد الصَّحْوِ وَيُقَطَّعُ)) اهـ، فهذا يفيد اشتراط صحوه، إلا أن يفرق بين الجنون والسكر؛ بأن السكر له غاية بخلاف الجنون، لكن الظاهر انتظار إفاقته لاندراء الحد بالشبهة، وهي هنا احتمال إبداء ما يُسْقِطُهُ إذا أفاق، كما لا يُقَطَّعُ الأحرص لذلك، تأمل.

(١٩٠٨٤) (قوله: ناطق بصير) زاد في "البحر"^(١) هنا قيداً آخر، وهو كونه صاحب يدٍ يُسْرَى ورجلٌ يُمنى صحيحين، وسيأتي^(٢) في فصل القطع.

(١٩٠٨٥) (قوله: لجهله بحال غيره) يعني: أن مقتضى حاله ذلك.

(١٩٠٨٦) (قوله: عشرة دراهم) لما رواه "أبو حنيفة" مرفوعاً: «لا تقطع اليد في أقل من عشرة دراهم»^(٣)، ورجح هذه على رواية ((ربع دينار)) ورواية ((ثلاثة دراهم))؛ لأن الأخذ

١٩٢/٣

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٥٠.

(٢) ص ٣٧٥ - "در".

(٣) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧١٤٢)، وعنه أبو نعيم في "مسند أبي حنيفة" ص ٢١٤ - من طريق أبي مطيع البلخي - متروكاً منهم - عن أبي حنيفة، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن عبد الله بن مسعود، عن النبي ﷺ قال: ((لا قطع إلا في عشرة دراهم))، قال أبو نعيم تبعاً للطبراني: لم يرو هذا الحديث عن أبي حنيفة إلا أبو مطيع الحكم بن عبد الله. وأخرجه محمد بن الحسن في "الآثار" (٦٢٨) في الحدود - باب حد من قطع الطريق أو سرق - عن أبي حنيفة عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه عن عبد الله بن مسعود قال: ((لا تقطع يد السارق في أقل من عشرة دراهم)) موقوفاً. وكذلك أخرجه الدارقطني ١٩٣/٣ في الحدود من طريق أبي مطيع ومحمد بن الحسن عن أبي حنيفة به.

وأخرجه الحارثي وابن المظفر وابن خُسرو في "مسند أبي حنيفة" من طريق أبي مطيع وأبي مقاتل - خلف بن ياسين - عن أبي حنيفة كما في "جامع المساند" ٢/٢٦٦، وخالفهم في الرفع والوصل المسعودي، قال الدارقطني: أرسله المسعودي، وقال البيهقي: منقطع، فقد أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٠) في الحدود - باب في كم تُقطع يد السارق؟ - وابن أبي شيبة =

= ٤٦٦/٦ في الحدود - من قال: لا تقطع في أقل من عشرة دراهم، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٧/٣ في الحدود - المقدار الذي يُقَطَّع به، والطبراني (٩٧٤٢) و(٩٧٤٣)، والدارقطني ١٩٤/٣، والبغوي في "الجلديات" (١٩٢٧)، وعنه البيهقي ٢٦٠/٨ في الحدود - باب ما جاء عن الصحابة فيما يجب فيه القطع، من طريق الثوري وموسى بن داود الضبي وابن المبارك ووكيع وإسماعيل بن إدريس وعثمان بن عمر وعلي بن الجعد كلهم عن عبد الرحمن بن عبد الله المسعودي عن القاسم عن ابن مسعود، قوله، والمسعودي ثقة، وهو وإن اختلف بأخرة إلا أن سماخ المتقدمين منه صحيح باتفاق، وإنما يخطئ فيما يروي عن الأعمش وعاصم، وأحاديثه الصحاح عن القاسم ومعن، وهذا قول أحمد وعلي بن المدني ويحيى بن معين وابن سعد وغيرهم، قال مسعر: ليس أحد أعلم بحديث ابن مسعود من المسعودي. قال الترمذي بعد حديث ابن عمر (١٤٤٦): وهو حديث مرسل، رواه القاسم عن ابن مسعود ولم يسمع منه، وأخرج الطبراني في "الأوسط" (٧٢٧٦) من طريق الشاذكوني (ح) وأبو حفص بن شاهين في "الناسخ والمنسوخ" (٦٢٤) من طريق روح بن عبد المؤمن كلاهما عن يحيى بن زكريا بن أبي زائدة حدثنا القاسم بن معن قال: وجدت في كتاب أبي وجد أبي في كتابه [وقال الشاذكوني: في كتاب أبي بخطه يخبر أن في كتاب أبيه ثم اتفقا] حديث زحر بن ربيعة أن عبد الله أخبره أن رسول الله ﷺ قال: ((القطع في دينار أو عشرة دراهم))، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن القاسم بن معن إلا يحيى بن أبي زائدة أحد.

وفي الحديث اختلاف الشاذكوني، وهو وزوح ضعيفان، وهو أيضاً وجادة، وزحر لم أحده. وأخرج عبد الرزاق (١٨٩٥٤)، وابن أبي شيبة ٤٦٦/٦، وابن خُسرو في "مسند أبي حنيفة" كما في "جامع المسانيد" ٢١٦/٢ من طريق حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي عن ابن مسعود قال: ((لا تقطع البذل إلا في ثرس أو خجفة)) قال: قلت لإبراهيم: كم قيمته؟ قال: دينار، قال الشعبي: عن ابن مسعود: ((قَطَعَ النَّبِيُّ ﷺ في خمسة دراهم)). أخرجه العُقيلي ٣٩٠/٣، وأبو داود في "المراسيل" (٢٤٣)، والدارقطني ١٨٥/٣، والبيهقي في "الكبرى" ٢٦١/٨، وأبو يعلى (٥٣٥٤)، والنسائي في "المجتبى" (٤٩٤٥)، وابن أبي شيبة ٤٦٣/٦، من طريق سفيان عن عيسى ابن أبي عزة عن الشعبي به، قال العُقيلي: قال علي: سألت يحيى عنه فضعفت الحديث، قال: والرواية الثانية عن النبي ﷺ ((ربع دينار وثلاثة دراهم))، وما خلا ذلك أسانيد فيها ضعف، وذكره الشافعي في "الأم" ١٣١/٦، من طريق داود الأودي الرعافري عن الشعبي عن علي، قال البيهقي: لم أقف عليه في القطع وإنما في أقل الصداق وقد أنكرها عليه علماء عصره، فإن كان روى أيضاً في القطع فهو منكرو، وداود لا يحتج بمثله. وأخرج البيهقي ٢٦١/٨، والدارقطني ٢٠٠/٣، من طريق جوير عن الضحّاك عن الزُّهَلِ بن سبرة عن علي قال: ((لا تقطع البذل إلا في عشرة دراهم، ولا يكون المهر إلا في عشرة دراهم))، وجوير متروك، قال البيهقي: هذا إسناد يجمعُ مجهولين وضعفاء، وإسناد مظلم لا يحتج بمثله.

وحديث أين الحشبي، أخرجه يحيى بن عبد الحميد الحماني في "مسنده" كما في "الإصابة" ٤٣٣/٤، وعنه الطبراني ٢٥/٢٢٨)، وأبو نعيم في "معرفة الصحابة" (٧٨٧٥)، والطحاوي في "المعاني" ١٦٣/٣، رواه يحيى عن شريك عن منصور عن عطاء عن أيمن بن أم أيمن عن أم أيمن أنها قالت: قال رسول الله ﷺ: ((لا يقطع السارق إلا في خجفة))، وقُوتِمَت على عهد رسول الله ﷺ ديناراً أو عشرة دراهم، ويحيى ضعفوه. قال ابن حجر: في إسناده مقال، وقال في "التنقيح": وهذا فيه نظر، قال أبو حاتم في رواية يحيى كما في "العلل" لابنه ٤٥٧/١: هذا خطأ من وجهين، أحدهما: =

= أن أصحاب شريك لم يقولوا: (عن أم أيمن)، إنما قالوا: (عن أيمن بن أم أيمن عن النبي ﷺ) والوجه الآخر: أن التفات يروون عن منصور عن الحكم عن مجاهد وعطاء عن أيمن قوله، وأيمن ابن أم أيمن لم يُدرك النبي ﷺ. أحد. فقد خالف يحيى كل من علي ابن حجر والأسود بن عامر وأبي الوليد الطيالسي ومحمد بن الحسن وخلف بن هشام قالوا: عن شريك عن منصور عن عطاء [ولم يذكره محمد] ومجاهد [ولم يذكره خلف] عن أيمن [زاد خلف وأبو الوليد وعلي: ابن أم أيمن رفعه] عن النبي ﷺ نحوه.

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٨٣/٨، و"الكبرى" (٧٤٣٤) في قطع السارق، وابن شاهين في "الناسخ والمنسوخ" (٦٢٧) (٦٢٨)، والبخاري في "التاريخ" ٢٥/٢، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦ عن بعض الناس - لعله: محمد بن الحسن كما في "مناقب الشافعي" لبیهقي وابن أبي حاتم الرازي - قال البيهقي في "المعرفة" في هذا الإسناد عن أم أيمن خطأ إنما قاله شريك بن عبد الله القاضي وخطأ في إسناده، وشريك ممن لا يحتج به فيما يخالف فيه أهل الحفظ والثقة؛ لما ظهر من سوء حفظه كما في "نصب الراية" ٣٥٦/٣، وقد اختلف على منصور في هذا غير ما اختلف على شريك اختلافاً كبيراً، فرواه سفيان واختلف عليه أيضاً.

فرواه معاوية بن هشام عنه عن منصور عن مجاهد وعطاء عن أيمن الحبشي: ((لم يقطع النبي ﷺ السارق إلا في ثمن من، وثمن المحن يومئذ دينار)) هكذا رواه عبد الله بن الحكم ومحمد بن العلاء وابن الأصبهاني ومحمود بن غيلان فيما رواه عنه عبد الله بن محمد، لكن النسائي رواه عنه فقال: (مجاهد عن عطاء)، ولم يقل الحبشي.

أخرجه النسائي ٨٢/٨ (٤٩٥٨) و"الكبرى" (٧٤٢٩) عن محمود به، وأخرجه ابن شاهين (٦٢٥) عن عبد الله بن محمد به، لكن وقع تحريف في بعض النسخ إلى (أم أيمن الحبشية) وهو خطأ، وأخرج الطبراني (٨٤٩)، والطحاوي ١٦٣/٣، عن ابن الأصبهاني به إلا أنه قال: قال رسول الله: ((أدنى ما يقع القطع...))، وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (١٠٠٩) من طريق عبد الله بن الحكم ومحمد بن العلاء به، ولم يقل ابن العلاء (الحبشي).

ورواه عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن منصور عن مجاهد عن أيمن قال: لم تقطع... أخرجه النسائي (٤٩٥٩) و"الكبرى" (٧٤٣٠) عن بُذَار عنه به. ورواه الأشعبي والقرطبي عنه عن منصور عن الحكم عن مجاهد عن أيمن. أخرجه الحاكم ٣٧٩/٤ في الحدود، عن الأشعبي، وأخرجه النسائي (٤٩٦٠)، و"الكبرى" (٧٤٣١)، وابن شاهين (٦٢٦) لكن وقع في نسخة منه (أم أيمن) وهو خطأ، وقال ابن شاهين: وألحق الحكم بين السطرين بين منصور ومجاهد بخط عتيق، ثم رواه علي بن صالح والحسن بن صالح بن حي عن منصور عن الحكم عن عطاء ومجاهد عن أيمن. وكذلك رواه جرير وشيبان وأبو غوانة، وأغلب رواة شريك عنه كما مر، كلهم عن منصور عن عطاء ومجاهد عن أيمن لم يذكرُوا الحكم، فقد أخرجه النسائي (٤٩٦٢) و"الكبرى" (٧٤٣٣)، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٠١٠) وفيه: عن أيمن - وكان فقيهاً - وابن شاهين (٦٢٩) إلا أنه وقع عنده [عن الحكم وعطاء] ثم قال: هكذا قال، وإنما هو عن منصور عن الحكم عن مجاهد وعطاء.

وأخرجه النسائي (٤٩٦١) و"الكبرى" (٧٤٣٢) عن علي بن صالح نحو رواية سفيان.

- وأخرجه النسائي (٤٩٦٤)، و"الكبرى" (٧٤٣٥)، والحاكم ٣٧٩/٤، من طريق جرير به موقوفاً، وزاد في روايته الحاكم: عن أيمن قال: وكان يُذكر عنه خيرٌ، وكذلك رواه موسى وأبو كامل عن أبي عَوانة، وتابعه شيبان عن منصور به موقوفاً، أخرجه البيهقي ٢٥٧/٨ من طريق ابن رُسْتَه عن أبي كامل به.

وذكره البخاري في "التاريخ" ٢٥/٢ قال: وقال لنا موسى عن أبي عَوانة وتابعه شيبان فذكره. ورواه معاوية بن حفص عن أبي عَوانة به مرفوعاً، ولم يذكر مجاهدًا، أخرجه الطبراني (٨٥٠)، وابن قانع ٥٤/١، وعزاه في "الكنتز" (١٣٣٤٨) إلى البغوي والباوردي وابن عساكر، ورواه ابن منده في "المعرفة"، وابن أبي خيثمة في "تاريخه"، والبغوي في "معجمه".

ومع كل هذا الاختلاف نرى أن مدار الحديث على منصور ثم عن عطاء ومجاهد عن أيمن، وقال البخاري في أيمن الحيشي: سمع منه ابنه عبد الواحد، ثم ذكر رواية شريك عن أيمن بن أم أيمن وقال: والأول أصحُّ بإرساله، ثم استدل على ذلك برواية عطاء عن أيمن عن تَيْبَع عن كعب قال أبو حاتم: هو مرسل، وأرى أنه والد عبد الواحد، وليست له صحبة، قال النسائي: وأيمن ما أحسب أنَّ له صحبة. ثم استدل بما تقدم عن البخاري، قال ابن حبان في "الثقات": ومن زعم أنه له صحبة فقد وُهم، وحديثه على القطع مرسلٌ.

وقال الشافعي لمناظره في "الأم" ١٣٠/٦: أَوْ تَعْرِفُ أَيْمَنَ؟ أَمَّا أَيْمَنُ الَّذِي رَوَى عَنْهُ عَطَاءُ فَجَرَجْتُ لَعْلَهُ أَصْغَرُ مِنْ عَطَاءٍ، وَرَوَى عَنْهُ عَطَاءٌ حَدِيثًا عَنْ تَيْبَعِ بْنِ امْرَأَةِ كَعْبٍ عَنْ كَعْبٍ، فَهَذَا مُنْقَطِعٌ، وَالْحَدِيثُ الْمُنْقَطِعُ لَا يَكُونُ حَجَّةً، فَقَالَ: رَوَيْنَا أَنَّهُ أَيْمَنُ بْنُ أُمِّ أَيْمَنٍ أَخُو أُسَامَةَ لِأُمِّهِ فَقَالَ: أَيْمَنُ أَخُو أُسَامَةَ قُتِلَ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ حُنَيْنٍ قَبْلَ مَوْلِدِ مُجَاهِدٍ، وَلَمْ يَبْقَ بَعْدَ النَّبِيِّ ﷺ فَيَحْدِثُ عَنْهُ أَحَدٌ مُخْتَصَرًا. قال الحاكم: والدليل على صحة قول الشافعي رواية جرير، حيث قال: (عن أيمن وكان أيمن رجلاً يُذكرُ منه خيرٌ)، فأَيْمَنُ أَخُو أُسَامَةَ لِأُمِّهِ أَجَلٌ وَأَنْبَلُ مِنْ أَنْ يُنْسَبَ إِلَى الْجَهْلَةِ، إِنَّمَا يَقَالُ مِثْلُ هَذَا اللَّفْظِ لِمَجْهُولٍ لَا يَعْرِفُ بِالصُّحْبَةِ أَحَدٌ مُخْتَصَرًا.

قال الزيلعي في "نصب الرابة" ٣٥٨/٣ والحاصل: أنَّ الحديثَ معلولٌ، فإن كان أيمن صحابياً - وهذا بعيدٌ - فعطاءٌ ومجاهد لم يُدرِ كاه: فهو منقطعٌ، وإن كان تابعياً فالحديثُ مرسلٌ، ولكنه يتقوى بغيره من الأحاديث المرفوعة والموقوفة أحد. وقال ابن الترمكاني في "الجوهر النقي": والقائل بهذا - أي: بالقطع بعشرة دراهم - يمتنع بالمرسل.

- أما حديث عمرو بن شعيب وابن عباس، فأخرج أحمد ٢٠٤/٢ حديثاً نُصِّرَ بن باب (ج)، وأخرجه الدارقطني ١٩٢/٣ - ١٩٣، وابن شاهين في "الناسخ" (٦٢٣) من طريق أبي مالك الحنفي وُفِّرَ بن الهذيل وسَلَمَةُ بن الفضل، كُلُّهُمُ عن الحجاج بن أَرْطَاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: ((لَا قَطْعَ فِيمَا دُونَ عَشْرَةِ دِرَاهِمٍ))، وهذا لفظ نصيرٌ، ولفظ غيره: ((لَا يَقْطَعُ السَّارِقُ إِلَّا فِي ثَمَنِ الْمَحَنِّ، وَكَانَ ثَمْنُ الْمَحَنِّ عَشْرَةَ دِرَاهِمٍ)).

وعزاه في "نصب الرابة" ٣٥٩/٣ إلى إسحاق بن راهويه في "مسنده"، والحجاج بن أَرْطَاة: قال أبو حاتم: صدوقٌ يَدْلُسُ عن الضعفاء، يُكْتَبُ حديثه، وأَمَّا إِذَا قَالَ: (حديثاً) فهو صالحٌ لَا يُرْتَابُ فِي صَدْقِهِ وَحِفْظِهِ إِذَا بَيَّنَّ السَّمَاعُ وَلَا يَمْتَنِعُ بِحَدِيثِهِ، قال ابن المبارك: كان الحجاج مُدْلِسًا، فكان يُحَدِّثُنَا بالحديث عن عمرو بن شعيب مما يَحْدِثُهُ الْعَرَزَمِيُّ، وَالْعَرَزَمِيُّ مَتْرُوكٌ. =

وسئل أحمد عن حديث حجاج عن عمرو بن شعيب فقال: هذا حديثُ المثنى بن الصباح كأنه أنكره من حديث حجاج كما في "العلل" (١٦٤٠) وهذا دليلٌ على تدليسه أيضاً لحديث المثنى، وقد أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥١) عن المثنى عن عمرو بن شعيب عن ابن المسيب قال النبي ﷺ فذكره مراسلاً.

وأخرجه في أول اللقطة (١٨٥٩٧) عن ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب خبراً رفعه إلى عبد الله بن عمرو، وأما المثنى فأخبرنا عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب أنَّ الزُّنْبِيَّ سأل رسولَ الله، وفيه حديث اللقطة ((نَهَى عَنْ حَرِيسَةِ الْجِلْدِ وَالشَّمْرِ الْمَلْقُوقِ))، وسئل عما يُؤويه الجُرَيْنِ وَالْمَرَاخِ فقال: ((مَا بَلَغَ ثَمَنُ الْمُحَنِّ قُطْعَتَ يَدِ صَاحِبِهِ))، وكان ثَمَنُ الْمُحَنِّ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ، فمن هذا يتبين أن رواية حجاج مخالفة لرواية المثنى فيبعد تدليسه عنه والله أعلم. وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٤٩) في الجلود - باب في كم تُقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ، عن ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب عن حديث اللقطة، قال فيه: ((وَتَمَنُّ الْمُحَنِّ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ)). هذا وقد روى حديث اللقطة عن عمرو بن شعيب أكثر من عشرة من أصحابه؛ داود بن شابور ويعقوب بن عطاء وعبد الرحمن بن الحارث وهشام بن سعد وعبيد الله بن عمر ومحمد بن عجلان وعبيد الله بن الأحنس وعمرو بن الحارث كلُّهم قالوا: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مختصراً ومطولاً، وقال ابن عجلان وعبد الرحمن بن الحارث وابن الأحنس والوليد بن كثير وعمرو بن الحارث وهشام: ((وَلَا قُطْعَ إِلَّا فِي ثَمَنِ الْمُحَنِّ))، ولم يذكر أحدٌ من هؤلاء أنه عشرة دراهم أو غيرها إلا ما رواه الوليد بن كثير، واختلف على ابن إسحاق فيه.

فقد أخرجه أحمد ١٨٠/٢، والنسائي ٨٤/٨، والكبرى (٧٤٤٤)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٣/٣، والدارقطني ١٩٠/٣، وأبو يعلى (٢٤٩٥)، وعنه البيهقي في "الكبرى" ٢٥٩/٨ من طريق عبد الله بن إدريس وعبد الله بن غير وأحمد بن خالد الوهبي وعبد الرحمن بن محمد المحاربي كلُّهم عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أنَّ قِيَمَةَ الْمُحَنِّ كَانَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ.

وأخرجه ابن أبي شيبه ٤٦٥/٦ ثنا عبد الأعلى وعبد الرحمن بن سليمان عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه كان يقول: ((ثَمَنُ الْمُحَنِّ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ)). وقال البخاري في "التاريخ" ٢٦/٢: وقال لنا يعقوب حدثنا أبي - إبراهيم بن سعد - عن ابن إسحاق حدثني عمرو بن شعيب أن شعيباً حدثه أن عبد الله بن عمرو كان يقول... أي: ((لَا تُقَطَّعُ السَّارِقُ فِيمَا دُونَ ثَمَنِ الْمُحَنِّ، وَثَمَنُهُ عَشْرَةُ)). وهذا أرجح طريق، حيث صرح ابن إسحاق بالتحديث، وبين أن جده هو عبد الله بن عمرو موقوفاً عليه. وقال محمد بن الحسن في مناقرته للشافعي كما في "الأم" ١٣٠/٦: فقد رويانا عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمرو فذكره موقوفاً عليه، وهي توافق رواية ابن جريج عن عمرو بن عبد الله بن عمرو السالفة عند عبد الرزاق (١٨٥٩٧)، ورواية إبراهيم بن سعد عن محمد بن إسحاق فيها من قرائن القوة ما يدل على حفظه فيها، حيث صرح بصيغ التحديث والله أعلم.

= فينتج من هذا أن عمرو بن شعيب كان يروي عن جده عبد الله بن عمرو حديث اللقطة مرفوعاً وقول عبد الله بن عمرو الموقوف فأدرجه ابن إسحاق، فلما رواه ابن نمير وابن إدريس والوهبي والمحاربي اختصروه، فذكروا الموقوف المدرج مرفوعاً، والله أعلم.

ومن الدليل على الإدراج غير ما ذكرنا ما أخرجه الدارقطني ١٩٤/٣ - ١٩٥ من طريق سفيان بن حسين عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فذكر حديث اللقطة ثم قال: ((.... فبلغَ ثَمَنُ الْخِصْنِ - وهو الدينار - فقيه القطع))، ومع ذلك رواه ابن إدريس وابن نمير عن ابن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وقال: ((في ثَمَنِ الْخِصْنِ....))، لم يقل وكان ثَمَنُهُ عَشْرَةَ دِرَاهِمٍ.

وأخرجه أحمد ٢٠٣/٢، والدارقطني ١٩١/٣ عن ابن إدريس به، وأخرجه أحمد ١٨٠/٢ حدثنا يعلى (ح) و٢٠٧/٢ حدثنا يزيد كلاهما عن ابن إسحاق به، وأخرجه ابن أبي شيبه ٤٦٤/٦ عن عبد الرحيم عن ابن إسحاق به مرفوعاً مختصراً، وكذلك رواه حماد وجريز عن ابن إسحاق، وأخرجه ابن أبي شيبه ٦٤٦/٦، وعيسى ابن أبان في كتاب "الحجج" كما في "الجوهر النقي" ٢٥٨/٨ هامش "سنن البيهقي" عن موسى بن داود عن ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب قال: ((مضت السنة ألا تقطع يد السارق إلا في دينار أو عشرة دراهم، ومضت السنة بأن قيمة الخِصْنِ دينارٌ أو عشرة دراهم)).

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٧) عن إبراهيم - ابن أبي يحيى - أخبرنا داود بن الحصين عن سعيد قال: ((ثَمَنُ الْخِصْنِ...)) فذكره. وأخرجه الدارقطني ١٩١/٣ من طريق أبي أسامة عن الوليد بن كثير عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: ((كان ثَمَنُ الْخِصْنِ يَوْمئِذٍ عَشْرَةَ دِرَاهِمٍ))، قال الوليد: وحدثني مَنْ سَمِعَ عَطَاءً يَقُولُ: ((ثَمَنُ الْخِصْنِ يَوْمئِذٍ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ)). وسيأتي من أرسله عن عطاء.

وأخرجه ابن ماجه (٢٥٩٦) عن أبي أسامة به في حديث اللقطة مرفوعاً وفيه: ((فقيه القطع إذا بلغَ ثَمَنُ الْخِصْنِ)) دون هذه الزيادة، ثم أخرجه الدارقطني ١٩٢/٣ حدثنا أحمد ثنا شعيب بن أيوب عن أبي أسامة عن الوليد بن كثير حدثني مَنْ سَمِعَ عَطَاءً عن ابن عباس... فذكره، خالفه منصور فرواه عن عطاء عن أيمن، وأمين لا صحبة له، وتقدم حديث أيمن.

وأخرجه النسائي ٨٢/٨ (٤٩٦٥)، و"الكبرى" (٧٤٣٦)، والبخاري في "التاريخ" ٢٦/٢ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق وحدثني عمرو بن شعيب أن عطاء بن أبي رباح حدثه أن ابن عباس كان يقول: ((ثَمَنُهُ يَوْمئِذٍ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ)).

خالفه ابن نمير والوهبي، وعبد الأعلى فرووه عن ابن إسحاق عن أيوب بن موسى عن عطاء.

أخرجه الطحاوي ١٦٣/٣، والدارقطني ١٩٢/٣، والحاكم ٣٧٨/٤ من طريق أحمد بن خالد الوهبي (ح)، وأخرجه البخاري في "التاريخ" ٢٦/٢، وابن أبي شيبه ٦٤٥/٦ عن عياض حدثنا عبد الأعلى (ح)، وأخرجه النسائي (٤٩٦٦)، و"الكبرى" (٧٤٣٧)، وأبو داود (٤٣٨٧) في الحدود - باب ما يُقَطَّعُ فِيهِ يَدُ السَّارِقِ، والدارقطني ١٩٢/٣ من طريق ابن نمير عن محمد بن أيوب بن موسى عن عطاء عن ابن عباس مثله، وقد صرح ابن إسحاق بالتحديث في رواية =

= عبد الأعلى وخالفه محمد بن سلمة، أخرجه النسائي (٤٩٦٧)، و"الكبرى" (٧٤٣٨) من طريق محمد بن سلمة حدثني ابن إسحاق عن أيوب بن موسى عن عطاء مرسلًا. وأخرجه أيضاً (٤٩٦٨)، و"الكبرى" (٧٤٣٩) من طريق سفيان بن حبيب عن عبد الملك العزّمي عن عطاء مرسلًا، أي: كما رواه أبو أسامة عن الوليد بن كثير.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٤٧) عن ابن جريج (ح)، و(١٨٩٤٨) عن الثوري عن ابن أبي نجيح كلاهما عن عطاء قال: ((تَقَطَّعَ الْيَدُ فِي عَشْرَةِ دَرَاهِمَ)). وليس هذا اضطراباً من ابن إسحاق ولا من الوليد بل لهما فيه طريقتان أو أكثر.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٦) عن إبراهيم بن أبي يحيى عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال: ((ثَمَنُ الْمُحَنِّ الَّذِي يُقَطَّعُ فِيهِ دِينَارٌ)). وهذه متابعة قاصرة لأن ثَمَرٍ عن ابن إسحاق، لكن إبراهيم موقوف. وأخرج الطحاوي ١٦٧/٣ عن ابن جريج قال: كان قول عطاء على قول عمرو بن شعيب: ((لَا تَقَطَّعُ الْيَدُ فِي أَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ دَرَاهِمَ)).

أما رواية ثلاثة دراهم أو ربع دينار ففيه حديث عائشة وعبد الله بن عمر.

ومدارٌ حديث عائشة على عمرة وعروة عنها، ورواه عبد الله بن أبي بكر بن حزم وأبوه والزهرري ويحيى بن سعيد ومحمد بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وعثمان أبو الوليد وسالم أبو النضر، وقد اختلف عليهم فيه عن عمرة بين رفعٍ ووقفٍ، وبعضهم يقول: ((لَا تَقَطَّعُ يَدُ السَّارِقِ إِلَّا فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا))، وبعضهم يقول: ((كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يَقَطِّعُ فِي رُبْعِ دِينَارٍ أَوْ ثَمَنِ الْمُحَنِّ)) على ما يأتي، وبعض أصحاب الزهرري يرويه عنه عن عروة عن عائشة، فقد أخرجه البخاري (١٧٨٩) في الحدود - باب قول الله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوهُ﴾ ومسلم (١٦٨٤) في الحدود - باب حد السرقة ونصابها، وأبو بكر بن أبي شيبة في "المصنف" ٤٦٣/٦ في الحدود - باب في السارق من قال يَقَطُّعُ فِي أَقَلِّ مِنْ عَشْرَةِ دَرَاهِمَ، وابن ماجه (٢٥٨٥) في الحدود - باب حد السارق، والدارمي (٢٣٠٠) في الحدود - باب ما يَقَطُّعُ فِيهِ الْحَدُّ، وأبو يعلى (٤٤١١) و(٤٨٣٦)، وأبو عوانة (٦٢٠٩) و(٦٢١١) في الحدود - باب الخمر الموجب قطع يد السارق في ربع دينار، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٧/٣ في الحدود - باب في المقدار الذي يَقَطُّعُ فِيهِ السَّارِقُ، والبيهقي في "السنن" ٢٥٤/٨ في السرقة - باب ما يَنْبَغُ فِيهِ الْقَطْعُ، وابن عبد البر في "المهمل" ٣٨٢/٢٣ من طرق عن الثعني وسليمان بن داود وأسد ويونس بن محمد كلهم عن إبراهيم بن سعد (ح)، ومن طريق يزيد بن هارون عن إبراهيم بن سعد وسليمان بن كثير كلاهما عن الزهرري عن عمرة عن عائشة سمعت النبي ﷺ يقول: ((تَقَطَّعَ الْيَدُ - أَوْ الْقَطْعُ - فِي رُبْعِ دِينَارٍ فَصَاعِدًا)) قال البخاري: تابعه عبد الرحمن بن خالد وابن أخي الزهرري ومعمر عن الزهرري قال ابن حجر في "الفتح" ١٢٢/١٢: أي في الاختصار على عمرة.

أخرجه مسلم (١٦٨٤)، وأبو عوانة (٦٢١٠)، والخطيب ٣٨٩/٨ عن ابن أخي بن شهاب عنه، وأخرجه الذهلي في "الزهريات" عن عبد الله بن صالح عن الليث عن عبد الرحمن بن خالد بن مسافر عنه... فذكره، وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٨٩٦١) في الحدود - باب في كم تقطع يد السارق؟، وعنه أحمد ١٦٣/٦ (٢٥٣٠٤) ولفظه: ((أَنَّ النَّبِيَّ كَانَ يَقَطُّعُ يَدَ السَّارِقِ.....)) [فعل]، وأخرجه الطالبي (١٥٨٢) حدثنا زُعْرَةُ بن صالح عن الزهرري به، وإسحاق بن رهويه (٩٨٤)، ومسلم (١٦٨٤)، والنسائي ٧٨/٨ (٤٩٣٤)، و"الكبرى" (٧٤٠٦) =

في السارق - ذكرُ الاختلاف على الزهري، وأبو عوانة (٦٢٠٨)، ومحمد بن نصر المروزي في "السنة" (٣٢٠)، والبيهقي ٢٥٤/٨ فرواه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عَمْرَةَ ... به.

تابعه سعيد عن معمر به، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٣)، و"الكبرى" (٧٤٠٥)، وأبو عوانة (٦٢٠٨) من طريق عبد الوهاب بن عطاء عن سعيد بن أبي غروبة عن معمر به. وهذا - سعيدٌ عن معمر - من رواية الأكابر عن الأصاغر قال سعيد: ثَبَّنَا معمرٌ رويناه عنه وهو شاب، أي: صَبَّرناه نبلاً، قال ابن حجر: وسعيدٌ أكبرٌ من معمر، "فتح" ١٢/١٢٣، وخالقهما ابن المبارك، أخرجه النسائي (٤٩٣٥) و"الكبرى" (٧٤٠٧)، فرواه عن سُويد بن نصر عن ابن المبارك عن معمر... موقوفاً، ولعل الخطأ من سُويد، ورواه ابن المبارك عن يونس عن الزهري به مرفوعاً أخرجه النسائي (٤٩٣١)، و"الكبرى" (٧٤٠٣)، وأحمد ٣٦/٦ (٢٤٠٧٩) عن عتاب وحبان بن موسى عن ابن المبارك عن يونس به. ورواه ابن وهب عن يونس عن الزهري عن عَمْرَةَ وعروة عن عائشة به.

أخرجه البخاري (٦٧٩٠) ومسلم (١٦٨٤) وأبو داود (٤٣٨٤) في الحدود - باب ما يقطع فيه السارق، والنسائي (٤٩٣٢)، والطحاوي في "المعاني" ١٦٤/٣، ومحمد بن نصر في "السنة" (٣٢١) وابن حبان (٤٤٦٠) في الحدود - باب حد السرقة، وأبو عوانة (٦٢١٢) (٦٢١٣)، والبيهقي ٢٥٤/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٢/٢٣، ثم قال: وهكذا هو في "موطأ ابن وهب" من رواية سُحنون وغيره، ورواه القاسم بن مبرور عن يونس عن الزهري عن عروة عن عائشة، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٠)، و"الكبرى" (٧٤٠٢) بلفظ: ((لا تقطع اليد إلا في ثمن المِحنِ ثَلَاثِ دِينَارٍ أو نصفِ دِينَارٍ فِضَاعاً)). قال ابن حجر في "فتح" ١٢/١٢٧: وهذه رواية شاذة.

قال المارقفني في "العلل" ١٠٠/٥: ورواه حفص بن حسان ومحمد بن السقاء وقادة عن الزهري عن عروة عن عائشة كلهم رفعه إلا قتادة فاحتلف عليه، فرفعه أبو عمر الحوضي وعبد الصمد وهَمَامٌ، ووقفه غيرهم عن هَمَامٍ.

وأخرجه أبو عوانة (٦٢١٤)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٧١) من طريق هَمَامٍ عن قتادة عن الزهري عن عروة عن عائشة به ثم قال: غريب لم يرفعه عندي غير عباس، أي: عن أبي عمر الحوضي عن هَمَامٍ، وسيأتي اختلاف الرواة على قتادة.

وأخرجه النسائي (٤٩٢٩)، والطبراني في "الأوسط" (٤٥٢٤) عن قتيبة ثنا جعفر عن حُميد عن الزهري (ح)، وأيضاً (١٧٠٥) من طريق جعفر بن سليمان ثنا حفص بن حسان عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت: ((قطع رسول الله في ربع دينار)) [فعل]، قال الطبراني: لم يرو هذا عن حفص إلا جعفر، ولم يرو هذا عن حُميد إلا جعفر، وأخرجه أيضاً (١٩٣١) من طريق إسحاق بن إبراهيم الحنظلي ثنا مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عَمْرَةَ عن عائشة مرفوعاً: ((القطعُ في ربع دينار))، ثم قال: لم يروه عن مالك إلا الحنظلي، وسيأتي الصواب عن مالك، وأخرجه ابن عدي من طريق الأوزاعي عن الزهري به، سيأتي في حديث يحيى بن أبي كثير.

قال ابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٠/٢٣: وهذا الإسنادان ليسا بصحيحين؛ لأن دونهما من لا يُحتجُّ به اهـ. والحنظلي: قال البخاري: في حديثه نظراً، وقال النسائي: ليس بثقة، وأخرجه السهمي في "تاريخ جرحان" ٢٥٦-، من طريق الفرات أبي السائب عن ميمون بن مهران عن عروة عن عائشة، ونقل عن ابن عدي أنه حديث غريب من رواية ميمون عن عروة، ليس له إلا هذا الطريق، ورواه ابن عيينة على الصواب كما رواه الجماعة =

عن الزهري عن عمرة عن عائشة، واختلفوا في لفظه، فرواه أحمد وإسحاق وقتيبة وابن المقرئ وعبد الله بن هاشم ويونس وأحمد بن شيبان وعبد الرحمن بن بشر ويحيى بن يحيى وابن أبي عمر وعبد الجبار بن العلاء وأبو طاهر أحمد بن عمرو كلهم عن سفيان بن عيينة بلفظ: ((كان رسول الله ﷺ يقطعُ [أو قطعَ رسولُ الله ﷺ] في ربيع دينار فصاعداً)) [فعل].

أخرجه أحمد ٣٦/٦ (٢٤٠٧٨)، ومسنم (١٦٨٤)، وأبو داود (٤٣٨٣)، والترمذي (١٤٤٥) في الحدود - باب ما جاء في كم تقطع يد السارق؟، والنسائي في "المجتبى" (٤٩٣٦)، و"الكبرى" (٧٤٠٨)، والحميدي (٢٧٩)، وأبو عوانة (٦٢٠٧)، والطحاوي ١٦٣/٣، وإسحاق (٩٨٣)، وابن الجارود (٨٢٤) في الحدود - باب القطع في السرقة، وابن حبان (٤٥٥٩)، والبيهقي ٢٥٤/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ عن سفيان به، ورواه الحميدي والشافعي وحجاج بن منهال ومحمد بن عبيد بن جساب عن سفيان به، بلفظ: ((القطعُ في ربيع دينار فصاعداً)) [قول].

أخرجه الطحاوي ١٦٦/٣ - ١٦٧، وإسحاق بن راهويه (٧٤٠)، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦، وعنه البيهقي ٢٥٤/٨، ومحمد بن نصر المروزي (٣١٩) عن سفيان بهذا اللفظ.

وأخرج البيهقي في "معرفة السنن" (١٧٠٥٢) من طريق يعقوب بن سفيان الفسوي قال: قال أبو بكر الحميدي في حديث ((قطع السارق في ربيع دينار فصاعداً))، قيل لسفيان: إن الزهري رفعه ولم يرفعه غيره! قال سفيان: حدثنا يحيى وعبد ربه ابنا سعيد وعبد الله بن أبي بكر ورزق بن حكيم عن عمرة عن عائشة أنها قالت: ((القطعُ في ربيع دينار فصاعداً))، إلا أن يحيى قال كلمة تدلُّ على الرفع وهي: (ما نسيْتُ ولا طالَ عليّ، القطعُ في ربيع دينار فصاعداً) والزهري أحفظُهم كلهم.

أخرجه الحميدي (٢٨٠)، وأخرجه الطحاوي ١٦٥/٣، حدثنا محمد بن إدريس المكي ثنا الحميدي به، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ من طريق محمد بن إسماعيل حدثنا الحميدي به، وأخرجه النسائي (٤٩٤١)، و"الكبرى" (٧٤١٣) حدثنا قتيبة عن سفيان به إلا أنه لم يذكر (عبد الله بن أبي بكر).

وأخرجه ابن حبان (٤٤٦٥) أخبرنا الحسين بن بسطام ثنا إبراهيم بن سعد الجوهري حدثنا سفيان سمعت من أربعة يحيى وسعد ابنا سعيد ورزق بن الزهري عن عمرة عن عائشة - قال الزهري: قال رسول الله ﷺ -: ((لا قطع...))، قال الدارقطني في "العلل": وهم في ذكر سعد وإنما أراد أن يقول: عبد ربه.

أما حديث يحيى بن سعيد الأنصاري: فأخرجه مالك في "الموطأ" ٨٣٢/٢ في الحدود - باب ما يجب فيه القطع، وعنه النسائي (٤٩٤٢)، و"الكبرى" (٧٤١٤)، والطحاوي ١٦٥/٣، وابن حبان (٤٤٦٢)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٥٧) وفيه: (ما طالَ عليّ) كما قال سفيان. وأخرجه الطحاوي ١٦٥/٣ من طريق أنس بن عياض عن يحيى به (ح). وأخرجه ابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ ثنا عبد الرحيم به (ح) والدارقطني في "العلل" (١٠١/١) عن عبد الله بن داود عن سفيان عن يحيى به، وأخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٩) (٤٩٤٠)، و"الكبرى" (٧٤١١) (٧٤١٢) =

= من طريق ابن المبارك وابن إدريس عن يحيى... به موقوفاً، قال النسائي: هذا هو الصواب من حديث يحيى، وحديث سعيد وأبان خطأ، وأخرجه الطحاوي في "المعاني" ١٦٤/٣، والنسائي (٤٩٣٧) (٤٩٣٨) و"الكبرى" (٧٤٠٥) (٧٤٠٦)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٥٩). من طريق أبان بن يزيد وسعيد بن أبي عروبة كلاهما عن يحيى به مرفوعاً، قال البيهقي: وأسنده أبان عن يحيى وبذل بن المحبر عن شعبة عن يحيى، وكانت عائشة تفتي به وترويه عن النبي ﷺ، قال الدارقطني في "العلل": رواه ابن عيينة موقوفاً، وكذلك رواه يزيد بن هارون وحماد ابن زيد والليث بن سعد وداود العطار وشعبة وعبد الوهاب الثقفي والثوري وابن المبارك وحماد بن سلمة وفليح ابن سليمان عن يحيى موقوفاً، ورواه مالك ونحاه به نحو الرفع، ثم قال الدارقطني في "العلل": ورواه حماد بن زيد عن أيوب السخستاني عن يحيى عن عمرة عن عائشة، قال أيوب: رفعه يحيى مرة فقال له عبد الرحمن بن القاسم: إنها كانت لا ترفعه فترك يحيى رفعه، قال ذلك مؤمل بن إسماعيل وموسى بن إسماعيل التبوذكي عن حماد بن زيد، فقد بين أيوب فهو عنه على الوجهين صواب.

وأخرجه مالك في "الموطأ" ١٦٦/٢، وعنه النسائي (٤٩٤٢) و"الكبرى" (٧٤١٤) والطحاوي ١٦٦/٣ في فتوى لعائشة موقوفاً، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٦٤)، وابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ من طريق الثوري كلاهما عن عبد الله بن أبي بكر عن عمرة موقوفاً كما رواه سفيان، ورواه أبو بكر بن محمد بن حزم عن عمرة عن عائشة مرفوعاً: ((لا تَقْطَعُ اليَدُ إِلَّا فِي رِيعِ دِينَارٍ فِضَاعاً)).

أخرجه أحمد ١٠٤/٦ (٢٤٧٢٥)، ومسلم (١٦٨٤)، والنسائي (٤٩٤٣) و(٤٩٤٤)، و"الكبرى" (٧٤١٥) و(٧٤١٦)، وإسحاق (٩٨٥)، وأبو عوانة (٦٢١٥) و(٦٢١٦) و(٦٢١٧) و(٦٢١٨)، والطحاوي ١٦٥-١٦٦، ومحمد بن نصر (٣٢٢٢)، والدارقطني ١٨٩/٣، والبيهقي ٢٥٤/٨ - ٢٥٥، و"المعرفة" (١٧٠٣٥)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ - ٣٨٢ من طريق الليث وابن أبي حازم وعبد الله بن جعفر المخزومي والدارقطني، كلهم عن يزيد بن عبد الله بن الهاد ومحمد بن إسحاق كلاهما عن أبي بكر عن عمرة به، قال الحميدي: فحدثت سفيان بديث ابن أبي حازم فأعجب به، وقال: الزهري أحفظهم إلا أنه سقطت عمرة بين أبي بكر وعائشة، وهو وهم من أبي سعيد شيخ أحمد.

ومن طائفت النعمان بن شبل أنه رواه عن عبد الله بن جعفر المخزومي عن إسماعيل بن محمد بن سعد عن أنس، أخرجه في "الأوسط" (٦١١٢) وقال: تفرَّد به النعمان اهـ.

وأخرجه أحمد ٨٠/٦، والبيهقي ٢٥٥/٨ من طريق محمد بن راشد عن يحيى بن يحيى الغساني عن أبي بكر في قصة عن عمرة عن عائشة مرفوعاً: ((أقطعوا في ريع الدينار، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك))، وكان ريع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم، والدينار اثني عشرة درهماً، لكن رواه هشام بن يحيى بن يحيى عن أبيه عن عمرة به مختصراً، لم يذكر أبا بكر وهذه مخالفة لرواية ابن إسحاق ويزيد بن الهاد ومحمد بن راشد عن يحيى.

أخرجه محمد بن نصر (٣٢٦)، والطبراني في "الأوسط" (٢٢٨٢)، عن هشام به، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن يحيى إلا ابنه هشام - أي: هكذا بإسقاط أبي بكر - قال الدارقطني في "العلل" (٩٦/٥ ب): وقيل: =

عن هشام بن يحيى عن أبيه عن عروة بن رُويم عن عُمرة عن عائشة، والصحيح ما قال محمد بن راشد، وقال أبو حاتم: هشام صالح الحديث، وأخرجه الطحاوي في "المعاني" ٣/ ١٦٦ من طريق عبد الله بن صالح كاتب الليث عن يحيى بن أيوب عن جعفر بن ربيعة عن العلاء بن الأسود وأبي سلمة بن عبد الرحمن وبكر بن خنيس: أنهم تنازعوا في القطع فدخلوا على عُمرة فحدثهم به. كذا قال: العلاء بن الأسود، والصواب: الأسود بن العلاء. أخرجه محمد بن نصر (٣٢٥) به عن الأسود بن العلاء وحده عن عُمرة به، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٧١٠) به عن الأسود وعبد الملك بن المغيرة وبكر بن خنيس عنها به، وعُرف بكر بن خنيس عند الطحاوي والطبراني إلى (كثير بن حسين)، وقال الطبراني تَقَرَّرَ به يحيى بن أيوب اهـ. قال أحمد: سيء الحفظ، وقال ابن معين وأبو داود: صالح، وقال البخاري وابن حبان والحري ويعقوب: ثقة.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣٣١)، والبيهقي ٢٥٦/٨، من طريق ابن لهيعة عن أبي النضر سالم عن عُمرة به ثم قال: لم يروه عن أبي النضر إلا ابن لهيعة.

ورواه بُكر بن عبد الله بن الأشج عن سليمان عن عُمرة به، أخرجه النسائي (٤٩٥٠) و"الكبرى" (٧٤٢٢)، والدارقطني ١٨٩/٣، والبيهقي في "الكبرى" ٢٥٦/٨ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق حدثني يزيد بن أبي حبيب أن بُكرًا حدثه أن سليمان بن يسار حدثه أن عُمرة حدثته أنها سمعت عائشة تقول: قال رسول الله: ((لا يقطع السارق....)).

وأخرجه مسلم (١٦٨٤)، والنسائي (٤٩٥١)، و"الكبرى" (٧٤٢٣)، والطحاوي ١٦٤/٣، ومحمد بن نصر (٣٢٣)، وابن حبان (٤٤٦٤)، والدارقطني ١٨٩/٣، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٣٤) من طرق عن ابن وهب عن مَخْرَمَةَ بن بُكر عن أبيه به، ومَخْرَمَةُ ثقة لم يسمع كتاب أبيه، إنما يرويه وحده، وعلى هذا أحمد ويحيى وأبو داود والطحاوي وغيرهم، إلا ما قال معن بن عيسى: إنه سمع منه، وقد حلف أنه سمع من أبيه، قال علي: ولعله سمع الشيء السير ولم يقل (سمعت أبي)، وعلى كل فهذه جادة قوية فهو ثقة، ويقول هذا كتاب أبي وخَطُّه، وأخرجهما مسلم متابعة.

ورواه قدامة بن محمد عن مَخْرَمَةَ بن بُكر عن أبيه عن سليمان عن عُمرة عن عائشة وقال: سمعت عثمان بن أبي الوليد مولى الأخنسين سمعت عروة عن عائشة مرفوعاً ((لا تَقْطَعُ اليَدَ إلا في المحنِّ أو ثَمَنًا)) نحو رواية هشام الآتية.

وقدامة: ضَعُفَ في بعض رواياته، وقال أبو حاتم وأبو زرعة: لا بأس به، وعثمان: يَبْضُ له ابن أبي حاتم، وذكره ابن حبان في "الفقات".

= أخرجہ النسائي (٤٩٥٣) و (٤٩٥٤)، و "الكبرى" (٧٤٢٤) و (٧٤٢٥)، وأبو عوانة (٦٢١٨)، والدارقطني ١٨٩/٣ - ١٩٠، و "العلل" ١٠١/٥ و ١٠١/٥، وخالف مخرمة ويزيد عيَّاش بن عباس.

أخرجہ الطبراني في "الأوسط" (٨٩٥٢) من طريق ابن لهيعة عن عيَّاش عن مكير عن عُمرة عن عائشة به.

ثم قال: لم يروه إلا ابن لهيعة اهـ. لم يذكر سليمان و لا عثمان، ولعل هذا من ابن لهيعة.

ورواه محمد بن عبد الرحمن الأنصاري ورواه عنه ابنه عبد الرحمن ويحيى بن أبي كثير.

أخرجہ النسائي (٤٩٤٦)، و "الكبرى" (٧٤١٨) من طريق عبد الله بن يوسف حدثنا عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن ابن أبي الرجال عن أبيه عن عُمرة عن عائشة قال رسول الله ﷺ: ((تَقَطُّعُ يَدِ السَّارِقِ فِي ثَمَنِ الْمَحْنِ، وَثَمَنِ الْمَحْنِ رُبْعُ دِينَارٍ)) ورواه عن يحيى بن أبي كثير حرب وهمام وحسين وأبو إسماعيل القنَادُ والأوزاعي عن يحيى عن محمد عن عبد الرحمن عن عُمرة عن عائشة مرفوعاً.

أخرجہ البخاري (٦٧٩١)، والنسائي (٤٩٤٨)، و "الكبرى" (٧٤٢٠)، ومحمد نصر (٣٢٤)، وأبو عوانة (٦٢١٩)، والإسماعيلي كما في "الفتح" ١٢/١٢٣، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٣٧) من طريق عبد الوارث عن حسين (ج)، وكذلك رواه الإسماعيلي كما في "الفتح" عن حرب بن شداد (ج)، والنسائي (٤٩٤٧)، و "الكبرى" (٧٤١٩)، أخبرني يحيى بن دُرُوسٍ حدثنا أبو إسماعيل ثنا يحيى أنَّ محمد بن عبد الرحمن حدثني (ج)، وأخرجہ أحمد ٢٤٩/٦، والإسماعيلي كما في "الفتح" عن همام ثنا يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن زُرارة به، كذا قال همام، قال ابن حجر: نُسِبَ إلى جَدِّه وهو عبد الرحمن بن سعد بن زُرارة اهـ. وهو جدُّه لأُمِّه عُمرة؛ لأنَّ جدَّه لأبيه هو عبد الله بن حارثة ابن النعمان كلاهما من بني النجار، وخطأ من قال (ابن ثوبان).

قال الدارقطني في "العلل": قال حسين المعلم وعيسى بن المبارك وسليمان بن أبي سليمان وسعيد بن يوسف عن يحيى بن أبي كثير عن محمد بن عبد الرحمن عن عُمرة ولم ينسبوه أكثر من هذا، وقال أبو إسماعيل القنَادُ عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن عُمرة، وكذلك قال يحيى بن حمزة عن الأوزاعي عن عيسى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان وكذلك قال هُجَلُّ عن الأوزاعي إلا أنه أسقط عُمرة، وقال هَمَّامٌ عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن زُرارة عن عُمرة عن عائشة وهو الصواب اهـ.

قال في "الفتح" قال الإسماعيلي: ورواه إبراهيم القنَادُ عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان كذا حدثناه ابن صاعد عن لوَيْن عن القنَاد، والذي قبله أصحُّ، وبه جزم البيهقي، وأنَّ من قال فيه ابنُ ثوبان فقد غلط اهـ. والدليل عليه: أنَّ يحيى يروي عن محمد أبي الرجال وابن ثوبان، فالخطأ فيهما وارد، لا سيَّما وأنَّ إبراهيم بن عبد الملك القنَاد ضَعُفُ العُقَيْلي والساجي وابن معين، وذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: يخطئ، قال النسائي: لا بأس به.

وأخرجہ ابن عدي ٣٠٠/٦، حدثنا محمد بن أحمد بن عثمان أنبا يحيى بن دُرُوسٍ ثنا أبو إسماعيل القنَاد عن يحيى عن الأوزاعي عن مالك عن الزهري عن عروة عن عُمرة عن عائشة مرفوعاً نحوه، ثم قال: وهذا على هذا النسق =

= لم أكتبه إلا عن ابن عثمان هذا وإنما يروى هذا الحديث عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن عن عمرة عن عائشة، ولابن عثمان هذا غير حديث منكر مما لم أكتبه إلا عنه وكنا نتهمه فيها.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٠٢٧) عن أحمد بن داود المكي ثنا وهب بن محمد الثباني ثنا القناد عن يحيى عن الأوزاعي عن الزهري به، وهذا خطأ فاحش قريب من الذي قبله والله أعلم.

والمعروف أن الأوزاعي هو الذي رواه عن يحيى وهو تلميذه، وكذلك رواه هُجُلُّ بن زياد ويحيى بن حمزة عن الأوزاعي كما مر في "العلل" وقال في "الفتح": أخرجه أبو نعيم في "المستخرج" عن هُجُلُّ به.

وأخرجه النسائي (٤٥٥٩)، و"الكبرى" (٧٤٢١) عن عبد الرحمن بن بحر عن مبارك بن سعيد عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة أن امرأته أخبرته أن عائشة أخبرتها أن رسول الله ﷺ قال: ((تَقْطَعُ الْيَدُ فِي الْمَحْرَمِ)) ثم قال:

لا أعرف عبد الرحمن بن بحر ولا مبارك هذا.

قال الدارقطني في "العلل" وروى هذا الحديث عن القاسم بن محمد عن عائشة، واختلف عنه في رفعه، فرواه عبيد الله بن عمر العمري عن نافع عن القاسم عن عائشة، وعن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة ورفعهما جميعاً، ورواه أيوب ابن عبد الرحمن بن القاسم واختلف عنه، فرواه عبد الوارث عن أيوب بن عبد الرحمن عن القاسم عن أبيه عن عائشة موقوفاً أيضاً اهـ.

وأخرج ابن أبي شيبة ٤٦٤/٣، والبيهقي ٢٦٢/٨ من طريق شعبة عن داود بن فرَاهِيَج أنه سمع أبا هريرة وأبا سعيد يقولان: ((لا تَقْطَعُ الْيَدُ إِلَّا فِي أَرْبَعَةِ دَرَاهِمٍ فِصَاعِدًا)) وداود: وثقه أبو حاتم ويحيى القطان، وقال ابن معين: لا بأس به، وضعفه شعبة؛ لأنه كان قد كَبُرَ وَتَغَيَّرَ.

وأخرج ابن أبي شيبة ٤٦٤/٣ - ٤٦٥، ومالك ٨٣٢/٢، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦، والبيهقي ٢٦٠/٨ - ٢٦٢ من طريق يحيى وعبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن عمرة أن سارقاً سرق أترجة في عهد عثمان فقَوَّمَهَا رُبْعَ دِينَارٍ مِنْ صَرَفِ اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَمًا، فَقَطَعَ يَدَهُ.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٧٢) (١٨٩٧٣) عن ابن غينة عن يحيى بن سعيد (ح) وعن معمر عن أيوب كلاهما عن سعيد بن المسيب نحوه.

ورواه عبد الله بن المبارك وابن نمير وعبد بن وخميد بن عبد الرحمن الرُّؤَاسِي وأبو أسامة وعبد الله وقيصة وحفص بن غياث وعبد الرحيم بن سليمان وعمرو بن علي المقدمي وعثمان بن عثمان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: ((لَمْ تَقْطَعْ يَدُ سَارِقٍ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي أَقَلِّ مِنْ ثَمَنِ الْمَحْرَمِ حَقِيقَةً أَوْ تُرْسٍ وَكِلَاهُمَا ذُو ثَمَنِ)).

وأخرجه البخاري (٦٧٩٢) و(٦٧٩٣) و(٦٧٩٤)، ومسلم (١٦٨٥)، والنسائي (٤٩٥٦)، و"الكبرى" (٧٤٢٧)، والبيهقي في "الكبرى" ٢٥٥/٨ - ٢٥٦، وأبو عوانة (٦٢٢٠)، و(٦٢٢١)، والحاكم ٣٧٨/٤، وابن أبي شيبة ٤٦٦/٦، والدارقطني في "العلل" ٤٧/د، ورواه جرير ووكيع وابن إدريس عن هشام عن أبيه مرسلًا. =

= وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٩) عن ابن حريج أخبرني هشام عن أبيه مرسلًا، وابن أبي شيبه ٤٦٦/٦ ثنا وكيع عن هشام (ح)، وعبد الرزاق (١٨٩٦٠) عن معمر عن هشام مرسلًا. أخرجه الدارقطني في "العلل" عن جرير ووكيع وعبد الله بن إدريس الأودي، قال الدارقطني: وحديث عائشة صحيح، ويُسبَّه أن يكون هشام وصله مرةً وأرساله أخرى، وانظر الاحتجاج لمذهب الأحناف عند الطحاوي، وللشافعي "سنن" البيهقي و"فتح الباري".

أما حديث ابن عمر:

فرواه مالك وأيوب السخيتاني وعبد الله بن عمر وأيوب بن موسى وإسماعيل بن أمية وموسى بن عقبة وجوبية بن أسماء والليث بن سعد وعبد الله بن عمر، وأسامة بن زيد كلُّهم عن نافع عن ابن عمر: ((أن رسول الله ﷺ قطع سارقًا في بجن قيمته ثلاثة دراهم))، وقال بعضهم: (ثمناه بدل قيمته).

أخرجه مسالك في "الموطأ" ٨٣١/٢، والبخاري (٦٧٩٥) و(٦٧٩٦) و(٦٧٩٧) و(٦٧٩٨)، و"النارخ" ٢٦/٢، ومسلم (١٦٨٦)، وأبو داود (٤٣٨٥)، والترمذي (١٤٤٦)، والنسائي (٤٩٢٣) و(٤٩٢٤) و(٤٩٢٥)، و"الكبرى" (٧٣٩٥) و(٧٣٩٦) و(٧٣٩٧)، وابن ماجه (٢٥٨٤)، والدارمي (٢٣٠١)، والطيالسي (١٨٤٧)، وعبد الرزاق (١٨٩٦٧) و(١٨٩٦٨) و(١٨٩٦٩)، وابن أبي شيبه ٤٦٣/٦، والشافعي في "الألم" ١٣٠/٦، وابن الجارود (٨٢٥)، والطحاوي ١٦٢/٣، وابن حبان (٤٤٦١)، والدارقطني ١٩٠/٣، وأبو عوانة (٦٢٢٢) إلى (٦٢٣٣)، وأبو يعنى (٥٨٣٣)، والبيهقي ٢٥٦/٨، وابن شاهين في "الناسخ" من (٦١٧) إلى (٦٢٢).

ورواه بخلد بن يزيد حدثنا حنظلة سمعت نافعًا عن عبد الله قال: ((قطع رسول الله ﷺ في بجن قيمته خمسة دراهم)). أخرجه النسائي (٤٩٢١)، و"الكبرى" (٧٣٩٣)، ثم رواه (٤٩٢١) عن ابن وهب عن حنظلة قال: ((ثلاثة دراهم)). قال النسائي: هذا هو الصواب.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٩٧٤)، وابن أبي شيبه ٤٦٥/٦، عن الثوري أو غيره عن نافع عن ابن عمر أن شرطَ عثمان كانوا يتسارقون السَّباط في طريق مكة، فقال عثمان: ((لئن عدَّتم لأقطعن فيه)).

وأخرج الشافعي في "الألم" ١٣٠/٦ عن ابن عيينة (ح)، وعبد الرزاق (١٨٩٧٠) عن الثوري (ح)، وابن أبي شيبه ٤٦٤/٦ عن مروان بن معاوية (ح)، والبيهقي ٢٥٦/٨ من طريق الأنصاري عبد الله بن محمد كلُّهم رَوَوْه عن حُميد أنَّ قتادة سأل أنسًا فقال: أَيْفَطْعُ السَّارِقُ في أَقْلٍ من دينار؟ قال: ((قد قطع أبو بكر في شيء لا يسرنى أنه لى بثلاثة دراهم)). - فيه أنه من تقليد أنس - وأخرجه النسائي (٤٩٢٨)، و"الكبرى" (٧٤٠٠)، عن أبي داود، والثوري وعبد الرزاق (١٨٩٧١)، والبيهقي ٢٥٩/٨ عن الثوري (ح)، وابن أبي شيبه ٤٦٤/٦ عن وكيع ثلاثتهم عن شعبة عن قتادة عن أنس ((أن أبا بكر قطع في رجل سرق بجنًا))، زاد الثوري: بخمسة دراهم.

وأخرجه الدارقطني ١٩٠/٣ عن عيسى بن أبي حرب (ح)، والبيهقي ٢٥٩/٨ عن الصَّغَانِي كلاهما عن نَيْمِي ابن أبي بكر ثنا شعبة عن قتادة عن أنس ((أن رجلاً سرق بجنًا على عهد رسول الله ﷺ فقوم خمسة دراهم فقطعه))، قال الصَّغَانِي: أو أبي بكر أو عمر.

وكذلك يرويه أبو عوانة وحجاج بن أرطاة كما في "عنبل الدارقطني" السؤال ٣٢، وأخرجه الدارقطني ١٨٦/٣، والبيهقي ٢٦٠/٨ من طريق أبي جلال الراسبي عن قتادة عن أنس قال: ((قطع رسول الله ﷺ في شيء قيمته خمسة دراهم أو أربعة دراهم)) قال أبو حلال: فليقت سعيد بن أبي غروبة فقال: هو عن أبي بكر فليقت هشام بن أبي عبد الله فقال: هو عن النبي ﷺ، وإلا فهو عن أبي بكر فكأنه شك فيه، قال البيهقي: والصحيح أنه عن أبي بكر الصديق ﷺ. وأخرجه البيهقي ٢٦٠/٨ عن عبد الوهاب بن عطاء أنا سعيد وهو ابن أبي غروبة عن قتادة عن أنس ((أن أبا بكر قطع في يومئذ خمسة دراهم أو أربعة دراهم))، شك سعيد.

قال الدارقطني في "العلل": رواه غيبة بن الأسود وسعيد بن عامر عن سعيد عن قتادة عن أنس ((أن النبي ﷺ قطع في يومئذ))، والصحيح قول من قال: عن أنس عن أبي بكر مثله غير مرفوع.

ثم أخرجه البيهقي: والطبراني في "الأوسط" (٣٤٣٨) من طريق غيبة بن الأسود عن سعيد فذكره، قال الطبراني: لم يرفعه عن سعيد إلا غيبة.

وأخرجه النسائي (٤٩٢٦)، و"الكبرى" (٧٣٩٨) من طريق أبي علي الحنفي حدثنا هشام عن قتادة عن أنس مرفوعاً. قال أبو عبد الرحمن: هذا خطأ خالفه شعبة وهو أولى بالصواب.

وأخرجه أحمد ١٦٩/١، وابن ماجه (٢٥٨٦)، وابن أبي شيبة ٤٦٣/٦، والطحاوي ١٦٣/٣، والبخاري في "البحر الرخاء" (١١٢٨) والشاشي في "مسند" (٩٨)، وأبو يعلى (٧٩٩)، وابن عدي في "الكامل" ٥٩/٤، والثوري (٢٤)، وأبو نعيم في "الحلية" ٥٧/٩، و"معركة الصحابة" (٥٤٢)، والطبراني في "الأوسط" (٥٩٤٦)، والبيهقي في "السنن" ٢٥٩/٨ من طرق عن وهيب بن أبي واقد الليثي عن عامر بن سعد عن أبيه أن النبي ﷺ قال: ((تقطع اليد في ثمن المجن)). وأبو واقد: هو صالح بن محمد بن زائدة، رواه عبد الرحمن بن مهدي وأحمد بن إسحاق وأبو هشام المخزومي وسهل بن بكر وأبو سلمة وسليمان بن حرب كلهم عن وهيب بهذا اللفظ، إلا ما رواه سهل مرة، فقال: ((قطع ﷺ في يومئذ قيمته خمسة دراهم)). رواه البيهقي والطبراني، قال: لم يرو هذا الحديث عن أبي واقد إلا وهيب ولا يروى عن سعد إلا بهذا الإسناد ويحده قال الزائر.

ورواه أحمد وزهير بن حرب عن عبد الرحمن بن مهدي بلفظ: ((تقطع اليد في ثمن المجن))، رواه الزائر عن محمد بن المشي عن ابن مهدي بلفظ: ((تقطع اليد في ربع دينار)). وهذا كله حمل على المعنى ويحل هؤلاء الأئمة أن يبقوا بهذا؛ لأنه يؤثر في المعنى فلعنه من أبي واقد فهو ضعيف.

وأخرجه الخطيب في "تلخيص المشابه" ١٦٥/١ من طريق سعيد بن سعد ثنا معلق بن أسد ثنا وهيب ثنا محمد بن عجلان عن محمد بن إبراهيم التيمي عن عامر بن سعد عن أبيه مرفوعاً ((تقطع اليد في ثمن المجن))، وهذا وهم من سعيد بن سعد البخاري، أو أن أحد تلاميذه سلك به سبيل الجادة، فقد خالف فيه جميع الرواة عن وهيب بما فيههم عبد الرحمن بن مهدي وأبو سلمة وسليمان بن حرب، ومعلق أنبل من أن يقع في هذا الخطأ، وقد قال فيه أبو حاتم: ثقة، ما أعلمني عثر له على خطأ غير حديث واحد.

لم يقل: مَضْرُوبَةٌ؛ لِمَا فِي "المَغْرِبِ"^(١): ((الدَّرَاهِمُ: اسْمٌ لِلْمَضْرُوبَةِ)). (جِيَادٌ، أَوْ مِقْدَارُهَا).....

بالأكثر أحوط احتيالاً للدرء كما بسطه في "الفتح"^(٢)، وأطلق الدراهم فانصرفت إلى المعهودة، وهو أن تكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل كما في الزكاة: "بجر"^(٣)، ومثله في "الهداية"^(٤) وغيرها^(٥)، ومبحث فيه "الكمال"^(٦) بأن الدراهم كانت في زمنه ﷺ مختلفة، صنف عشرة وزن خمسة، وصنف وزن ستة، وصنف وزن عشرة، فمقتضى ترجيحهم الأكثر فيما مرّ ترجيحه هنا أيضاً، وتامه في "الشربلالية"^(٧).

١٩٠٨٧] (قوله: لم يقل: مضروبة) أي: مع أن ذلك شرط للقطع في ظاهر الرواية.
١٩٠٨٨] (قوله: جِيَادٌ) فلو سرق زيوفاً أو تبهرجةً أو ستوقاً فلا قطع، إلا أن تكون كثيرة قيمتها نصاب^(٨) من الجِيَادِ، "بجر"^(٩).
١٩٠٨٩] (قوله: أَوْ مِقْدَارُهَا) أي: قيمة، فلو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عندنا، "بجر"^(١٠)، وهو عطف على ((عشرة)). اهـ "ح"^(١١).

(١) "المغرب": مادة ((درهم)) بتصرف.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السرقة ١٢٢/٥.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(٤) "الهداية": كتاب السرقة ١١٨/٢.

(٥) في "م": ((وغيره)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٤/٥.

(٧) انظر "الشربلالية": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) ((نصاب)) ساقطة من "ك".

(٩) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(١٠) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(١١) "ح": كتاب السرقة ٢٥٥/ب.

ابتداءً وانتهاءً لو الأخذ^(١) نهاراً، ومنه: ما بين العشاءين، وابتداءً فقط لو ليلاً. وهل العبرة لزعم السارق أو^(٢) لزعم أحدهما؟ خلاف^(٣) (من صاحب يدٍ صحيحة) فلا يُقطع السارق من السارق، "فتح"^(٤).....

[١٩٠٩٩] (قوله: وابتداءً فقط لو ليلاً) حتى لو دخل البيت ليلاً خفية، ثم أخذ المال مجاهرة ولو بعد مقاتلة من في يده فُطِع، "بحر"^(٥).

[١٩١٠٠] (قوله: وهل العبرة) - أي: في الخفية - لزعم السارق أن رب الدار^(٦) لم يعلم به أم لزعم أحدهما وإن كان رب الدار؟ فيه خلاف، ويظهر ذلك فيما لو ظن السارق أن رب الدار علم به مع أنه لم يعلم، فالخفية هنا في زعم رب الدار لا في زعم السارق، ففي "الزيلعي"^(٦): ((لا يُقطع؛ لأنه جهر في زعمه))، وفي "الخلاصة"^(٧) و"المحيط"^(٨) و"الذخيرة": ((يُقطع اكفاءً بكونها خفية في زعم أحدهما))، أما لو زعم اللص أنه لم يعلم به مع أنه عالم يُقطع اكفاءً بزعمه الخفية، وكذا لو لم يعلم اتفاقاً، وأما لو علما فلا قطع فالمسألة رباعية كما أفاده في "البحر"^(٩).

[١٩١٠١] (قوله: من صاحب يدٍ صحيحة) حتى لو سرق عشرة ودعية عند رجل ولو لعشرة رجال يُقطع، "فتح"^(١٠).

[١٩١٠٢] (قوله: فلا يُقطع السارق من السارق) هكذا أطلقه "الكرخي" و"الطحاوي"^(١١)؛

(١) في "و": ((أخذ)).

(٢) في "و": ((أم)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٠/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(٥) في "ك": ((الدراهم)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٣١٢/٣.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب السرقة ٣٣٣/ب.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة - الفصل الثاني: في الشرائط التي لا بد منها لوجوب القطع ١/ق ٤٤١/ب.

(٩) "البحر": كتاب السرقة ٥٤/٥.

(١٠) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٥/٥.

(١١) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة ٢٧١-.

(مَّا لَا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ) ك: لَحْمٍ وَفَوَاكِهَ، "مَجْتَبَى"، وَلَا بُدَّ مِنْ كَوْنِ الْمَسْرُوقِ مُتَقَوِّمًا مُطْلَقًا، فَلَا قَطْعَ بِسَرَقَةِ خَمْرِ مُسْلِمٍ، مُسْلِمًا كَانَ السَّارِقُ أَوْ ذِمِّيًّا، وَكَذَا الذَّمِّيُّ إِذَا سَرَقَ مِنْ ذِمِّيٍّ خَمْرًا أَوْ خِنْزِيرًا أَوْ مَيْتَةً لَا يُقْطَعُ؛ لِعَدَمِ تَقَوُّمِهَا عِنْدَنَا، ذَكَرَهُ "الْبَاقَانِيُّ" (فِي دَارِ الْعَدْلِ) فَلَا يُقْطَعُ بِسَرَقَةِ فِي دَارِ حَرْبٍ أَوْ بَغْيٍ،.....

لَأَنَّ يَدَهُ لَيْسَتْ يَدَ أَمَانَةٍ وَلَا مِلْكٌ فَكَانَ ضَائِعًا^(١)، قُلْنَا: نَعَمْ لَكِنَّ يَدَهُ يَدُ غَضَبٍ، وَالسَّارِقُ مِنْهُ يُقْطَعُ، وَالْحَقُّ مَا فِي "نَوَادِرِ هِشَامٍ" عَنْ "مُحَمَّدٍ": إِنَّ قِطْعَةَ الْأَوَّلِ لَمْ أَقْطَعْ الثَّانِي، وَإِنْ دَرَأْتَ عَنْهُ الْحَدَّ قَطَعْتُهُ، وَمِثْلُهُ فِي "أَمَالِي أَبِي يُوسُفَ"، كَذَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢)، "نَهْرٍ"^(٣)، وَعَلَى هَذَا التَّفْصِيلِ مَشَى "المُصَنِّفُ" فِي الْبَابِ الْآتِي^(٤).

(تَنْبِيْهٌ)

فِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((وَلَا يُقْطَعُ السَّارِقُ مِنْ مَالِ الْحَرْبِيِّ الْمُسْتَأْمِنِ)).
 ١٩١٠٣ (قَوْلُهُ: مَّا لَا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ) سِبَاطِي^(٥) هَذَا فِي الْمَتْنِ مَعَ أَشْيَاءٍ أُخَرُ لَا يُقْطَعُ بِهَا، فَإِذَا كَانَ مَرَادُهُ اسْتِيفَاءَ الشُّرُوطِ كَانَ عَلَيْهِ ذِكْرُ الْبَاقِي، تَأَمَّلْ.
 ١٩١٠٤ (قَوْلُهُ: مُتَقَوِّمًا مُطْلَقًا) أَي: عِنْدَ أَهْلِ كُلِّ دِينٍ، "ط"^(٦).
 ١٩١٠٥ (قَوْلُهُ: فَلَا قَطْعَ بِسَرَقَةِ خَمْرِ مُسْلِمٍ) هَذِهِ الْعِبَارَةُ مَعَ التَّطْوِيلِ لَا تَشْمَلُ سَرَقَةَ الْمُسْلِمِ

(قَوْلُهُ: هَذِهِ الْعِبَارَةُ مَعَ التَّطْوِيلِ لَا تَشْمَلُ سَرَقَةَ الْمُسْلِمِ خَمْرَ الذَّمِّيِّ (الْخ) هَذِهِ الصُّورَةُ مَفْهُومَةٌ بِالْأَوَّلِ مِنْ قَوْلِهِ: ((وَكَذَا الذَّمِّيُّ إِذَا سَرَقَ (الْخ))), عَلَى أَنَّ مَا ذَكَرَهُ مَجْرَدُ تَفْرِيعٍ عَلَى مَا قَبْلَهُ التَّنَازُلِ لِجَمِيعِ الْمَسَائِلِ، وَلَا يَلْزَمُ فِي التَّفْرِيعِ ذِكْرُ جَمِيعِ الْمَسَائِلِ الْمُنْفَرَعَةِ عَلَى الْأَصْلِ.

(١) فِي "م": ((طَانِعًا)) بِالطَّاءِ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّرَقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَضِلَ فِي كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِبَاتِهِ ١٦٢/٥.

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٣/١٣١.

(٤) ص ٣٨٦ - "دَرْ".

(٥) ص ٣٢٧ - وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

(٦) "ط": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٤١٩/٢.

"بدائع" (من جرّز) بمَرَّةٍ واحدةً،

حَمْرُ الدَّمِيِّ، ولو قال: فلا قَطَعَ بسرقةٍ حَمْرٍ لكانَ أَخْصَرَ وأشْمَلَ. اهـ "ح" (١).

[١٩١٠٦] (قوله: "بدائع" (٢) تمام عبارتها على ما في "البحر" (٣): ((فلو سَرَقَ بعضُ تُجَّارِ المسلمينَ من البعضِ في دارِ الحربِ، ثمَّ خرجوا إلى دارِ الإسلامِ فأخَذَ السَّارِقُ لا يَقْطَعُهُ الإمامُ)) اهـ. قلت: وظاهره أنَّ الحكمَ كذلك لو سرقَ في دارِ البغي، ثمَّ خرجوا إلى دارِ العدلِ، تأمَّل.

١٩٣/٣

ولم يذكرْ سرقةَ أهلِ العدلِ من أهلِ البغي وعكسه، وفي "كافي الحاكم": ((رجلٌ من أهلِ العدلِ أغارَ على عسكرِ البغي ليلاً، فسرقَ من رجلٍ منهم مالا، فجاء به إلى إمامِ العدلِ لا يَقْطَعُهُ؛ لأنَّ لأهلِ العدلِ أخذَ أموالهم على وجهِ السرقةِ، وبمسكِّه إلى أن يتوبوا أو يموتوا، وفي العكس: لو أخذَ بعدَ ذلكَ فأتى به إمامُ أهلِ العدلِ لم يَقْطَعْهُ أيضاً؛ لأنَّه مُحارِبٌ يَسْتَحِلُّ هذا)). اهـ ملخصاً.

[١٩١٠٧] (قوله: من جرّز) [٢/٣٠٢] هو على قسمين، حرّز بنفسه: وهو كلُّ بقعةٍ معدَّةٍ للإحرازِ ممنوعٍ من الدُّخولِ فيها إلّا بإذنِ كالثَّورِ والحواشيتِ والخيمِ والخزائنِ والصناديقِ، أو غيره: وهو كلُّ مكانٍ غيرِ معدٍّ للإحرازِ وفيه حافظٌ كالمساجِدِ والطُّرُقِ والصَّحراءِ، وفي "القنية" (٤): ((لو سَرَقَ المدفونُ في مَفازٍ يُقْطَعُ))، "بحر" (٥).

قلت: وجزمَ "المقدسي" بضعفِ ما في "القنية" كما نذكره (٦) في التَّبايشِ.

[١٩١٠٨] (قوله: واحدةً) فلو أخرجَ بعضُهُ، ثمَّ دخلَ وأخرجَ باقيه لم يُقْطَعْ،

"زيلعي" (٧) وغيره.

(١) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٥/ب.

(٢) "البدائع": كتاب السرقة - فصل وأما الذي يرجع إلى المسروق فيه ٨٠/٧.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٤) "القنية": كتاب السرقة ق ٦١/ب.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٦) المَقُولَةُ [١٩٢١٢] قوله: ((وتَبَيَّنْ)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٢/٣ بتصرف.

اتَّحَدَ مَالِكُهُ أَمْ تَعَدَّدَ.....

قلت: وهذا لو أخرجته إلى خارج الدَّارِ لما في "الجوهرة"^(١): ((ولو دخل داراً فسرَقَ من بيتٍ منها درهماً فأخرجته إلى صحنها، ثمَّ عادَ فسرقَ درهماً آخرَ، وهكذا حتَّى سرقَ عشرةً فهذه سرقةٌ واحدةٌ، فإذا أخرجَ العشرةَ مِنَ الدَّارِ قُطِعَ، وإنَّ خرجَ في كلِّ مرَّةٍ مِنَ الدَّارِ ثمَّ عادَ حتَّى فعلَ ذلكَ عشرَ مرَّاتٍ لم يُقَطَّعْ؛ لأنَّها سرقاتٌ)) اهـ، ومثلهُ في "التاترخانية"^(٢)، لكنَّ ذكرَ في "الجوهرة"^(٣) أيضاً: ((لو أخرجَ نصاباً من حرزٍ مرتينِ فصاعداً، إنَّ تَحُلُّلَ بينهما أَطْلَاعُ المالكِ فأصلحَ النَّقْبَ أو أغلقَ البابَ فالإخراجُ الثاني سرقةٌ أخرى، فلا يجبُ القطعُ إذا كانَ المخرجُ في كلِّ دفعةٍ دونَ النَّصابِ، وإنَّ لم يتخلَّلَ ذلكَ قُطِعَ)) اهـ، ومثلهُ في "النهر"^(٤) عن "السَّراج" قبيلَ فصلِ القطعِ، فقوله: ((وإنَّ لم يتخلَّلَ ذلكَ قُطِعَ)) يقتضي أنَّه لو أخرجَ بعضَ النَّصابِ إلى خارجِ الدَّارِ، ثمَّ عادَ قَبْلَ أَطْلَاعِ المالكِ وإصلاحِهِ النَّقْبَ أو إغلاقِهِ البابَ أَنَّهُ يُقَطَّعُ، وهو خلافُ ما أَطْلَقَهُ هو وغيره من عدمِ القطعِ كما علمت؛ لأنَّه لم يَصُدَّقْ عليه أَنَّهُ في كلِّ مرَّةٍ أخرجَ نصاباً من حرزٍ بل بعضَ نصابٍ، نعم أَطْلَاعُ المالكِ لَهُ اعتبارٌ في مسألةٍ أخرى ذَكَرَها في "الجوهرة"^(٥) أيضاً: وهي: ((لو نَقَبَ البَيْتَ ثمَّ خرجَ ولم يأخذَ شيئاً إلَّا في اللَّيْلَةِ الثَّانِيَةِ، إنَّ كانَ ظاهراً وَعَلِمَ بِهِ رَبُّ المَنْزِلِ ولم يَسُدَّهُ لم يُقَطَّعْ، وإلَّا قُطِعَ)) اهـ، ووجهُ ظاهِرٍ، وهو أَنَّهُ لو عَلِمَ بِهِ ولم يَسُدَّهُ لم يَبْقَ حرزاً، وإلَّا بَقِيَ حرزاً، إذ لو لم يَبْقَ حرزاً لَزِمَ أَنْ لا تتحقَّقَ سرقةٌ بعدَ هتكِ الحرزِ.

(١٩١٠٩) قوله: اتَّحَدَ مَالِكُهُ أَمْ تَعَدَّدَ فلو سرقَ واحدٌ من جماعةٍ قُطِعَ، ولو سرقَ اثنانِ نصاباً من واحدٍ فلا قُطِعَ عليهما، فالعبرةُ لِلنَّصابِ في حقِّ السَّارقِ لا للمسروقِ منه، بشرطِ أَنْ يكونَ الحرزُ

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٥٧.

(٢) "التاترخانية": كتاب السرقة - الفصل الثاني في الشرائط التي لا بدَّ منها لوجوب القطع ٥/١٦١.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٣١٦/١.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(لا شبهة ولا تأويل فيه) وثبت ذلك عند الإمام كما سيوضح (فيقطع إن أقر بها مرة) والله رجع "الثاني" (طائعا) بإقراره بها مكرها باطلاً، ومن المتأخرين من أفتى بصحته، "ظهيرية"^(١). زاد "القهستاني"^(٢) - معزياً لـ "خزانة المفتين" -: ((ويحل ضربه ليقر))

واحداً، فلو سرق نصاباً من منزلين فلا قطع، والبيوت من دار واحداً بمنزلة بيت واحد، حتى لو سرق من عشرة أنفس في دار كل واحد في بيت على حدة من كل واحد منهم درهماً قطع، بخلاف ما إذا كانت الدار عظيمة فيها حُرَّ كما في "البدائع"^(٣)، "بحر"^(٤)، وستانبي^(٥) مسألة الحجر.

(١٩١١٠) (قوله: لا شبهة ولا تأويل فيه) أخرج بالأول السرقة من دار أبيه ونحوه، وبالثاني سرقة مصحف لتأويل أخذه للقراءة، أفاده "ط"^(٦).

(١٩١١٢) (قوله: وثبت ذلك إلخ) لا يصح كون ذلك جزءاً من التعريف، بل هو شرط للقطع كما أفاده بقوله: ((فيقطع إن أقر مرة أو شهد رجلان إلخ))، تأمل.

(١٩١١٢) (قوله: والله رجع "الثاني") أي: "أبو يوسف"، وكان أولاً يقول: لا يُقطع إلا إذا أقر مرتين في مجلسين مختلفين كما في "الزليعي"^(٧).

(١٩١١٣) (قوله: ومن المتأخرين من أفتى بصحته) مقتضى صنيعه أن ذلك صحيح في حق القطع، ولا يخفى ما فيه؛ لأن القطع حد يسقط بالشبهة، والإنكار أعظم شبهة، مع أنه سيأتي^(٨) أنه لا قطع بنكول عن اليمين، وأنه لو أقر ثم هرب لا يتبع، فيتعين حمل ما ذكره على صحته في حق الضمان.

(١) "الظهيرية": كتاب السرقة - الفصل الرابع في ظهور السرقة وقطاع الطريق ق ١٥٧/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠١/٢.

(٣) "البدائع": كتاب السرقة ٧٨/٧.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٥) "المقولة" [١٩٢٦٩] قوله: ((لأن كل حجره حر)).

(٦) "ط": كتاب السرقة ٤١٩/٢.

(٧) "تبين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٣/٣.

(٨) "المقولة" [١٩١٣١] قوله: ((ولا قطع بنكول)).

وَسُنْحَقُّهُ^(١)، (أَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ) وَلَوْ عَبْدًا شَرَطَ^(٢) حَضْرَةَ مَوْلَاهُ، وَلَا تُقْبَلُ عَلَى إِقْرَارِهِ وَلَوْ بِحَضْرَتِهِ^(٣) (وَسَأَلَهُمَا الْإِمَامُ: كَيْفَ هِيَ؟ وَأَيِّنْ هِيَ؟ وَكَمْ هِيَ؟) زَادَ فِي "الدَّرر": ((مَا هِيَ؟ وَمَتَى هِيَ؟)) (وَمَنْ سَرَقَ؟ وَبَيْنَاهَا) احْتِيَالًا لِلدَّررِ، وَيَحْسِبُهُ حَتَّى يَسْأَلَ عَنِ الشُّهُودِ؛

[١٩١١٤] (قَوْلُهُ: أَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ) فَلَا يُقْبَلُ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ لِلْقَطْعِ بِلِ الْمَالِ، وَكَذَا الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ كَمَا فِي "كَافِي الْحَاكِمِ".

[١٩١١٥] (قَوْلُهُ: وَلَوْ عَبْدًا) تَعْمِيمٌ لِلضَّمِيرِ فِي ((عَلَيْهِ)) الْمُقْتَدِرِ بَعْدَ قَوْلِهِ: ((أَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ)) وَسَيَأْتِي^(٤) الْكَلَامُ عَلَى سَرَقَةِ الْعَبْدِ فِي الْبَابِ الْآتِي.

[١٩١١٦] (قَوْلُهُ: وَسَأَلَهُمَا الْإِمَامُ: كَيْفَ هِيَ؟) لِيَعْلَمَ أَنَّهُ أَخْرَجَ مِنَ الْحِرْزِ أَوْ نَاوَلَ مَنْ هُوَ خَارِجٌ، وَأَيِّنْ هِيَ؟ لِيَعْلَمَ أَنَّهَا لَيْسَتْ فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَكَمْ هِيَ؟ لِيَعْلَمَ أَنَّهَا نَصَابٌ أَمْ لَا.

[١٩١١٧] (قَوْلُهُ: زَادَ فِي "الدَّرر" ^(٥) نَقْلَهُ فِي "الْبَحْر" ^(٦) أَيْضًا عَنْ "الْهِدَايَةِ" ^(٧)) وَقَالَ: ((السُّؤَالُ عَنِ الْمَاهِيَةِ لِإِطْلَاقِهَا عَلَى اسْتِرَاقِ السَّمْعِ وَالنَّقْصِ مِنْ أَرْكَانِ الصَّلَاةِ، وَعَنِ الزَّمَانِ لِاحْتِمَالِ التَّقَادُمِ، زَادَ فِي "الْكَاثِي" ^(٨) أَنَّهُ يَسْأَلُهُمَا عَنِ الْمَسْرُوقِ؛ إِذْ سَرَقَ كُلَّ مَالٍ لَا تُوجِبُ الْقَطْعَ)).

[١٩١١٨] (قَوْلُهُ: وَمَنْ سَرَقَ؟) [٣/٣ ق ٣/٣] لِيَعْلَمَ أَنَّهُ ذُو رَحِمٍ مُحَرَّمٌ مِنْهُ أَمْ لَا.

[١٩١١٩] (قَوْلُهُ: وَبَيْنَاهَا) أَيُّ: الْمَذْكُورَاتِ، وَهُوَ عَطْفٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَسَأَلَهُمَا)).

[١٩١٢٠] (قَوْلُهُ: احْتِيَالًا) عِلَّةٌ لِلسُّؤَالِ.

[١٩١٢١] (قَوْلُهُ: وَيَحْسِبُهُ حَتَّى يَسْأَلَ عَنِ الشُّهُودِ) أَيُّ: عَنِ عَدَلَتِهِمْ، قَالَ فِي "الشَّرْحُ النَّبَلَايَةِ" ^(٩):

(١) ص ٣١٤ وما بعدها "در".

(٢) فِي "د": ((بشروط)).

(٣) فِي "د" زِيَادَةٌ: ((خَانِيَةٌ مِنَ الْمَأْذُونِ))، بَعْدَ قَوْلِهِ: ((بِحَضْرَتِهِ)).

(٤) ص ٣٩١ - "در".

(٥) "الدَّرر والغرر": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٧٨/٢.

(٦) "الْبَحْر": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٥٧/٥.

(٧) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ السَّرَقَةِ ١١٨/٢.

(٨) "كَافِي النَّسْفِي": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٣/٣ ق ٢٢٧/٢.

(٩) "الشَّرْحُ النَّبَلَايَةِ": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٧٨/٢. (هَامِش "الدَّرر والغرر").

لعدم الكفالة في الحدود، ويسأل المقر عن الكل إلا الزمان، وما في "الفتح": (١).....

((يشير إلى ما قاله "الكمال" (١): إن القاضي لو عرف الشهود بالعدالة قطعها، ولعله على القول بأن القاضي يقضي بعلمه، وهو خلاف المختار الآن)) اهـ، وهذا اشتباه فإن قضاءه بالقطع بالبينية لا بعلمه، وعلمه بعدالة الشهود المتوقف عليها القضاء بالقطع ليس قضاءً به، "حموي".

١٩٤/٣

قلت: على أنه مرة (٢) في الباب السابق أن في حقوقه تعالى يقضي القاضي بعلمه اتفاقاً، وقد صرح في "البحر" (٣) عن "الكشف" (٤): بأن وجوب القطع حق الله تعالى على الخلوص.

[١٩١٢٢] (قوله: لعدم الكفالة في الحدود) لأنه إذا جاز أخذ الكفيل بالنفس لا يحبس.

[١٩١٢٣] (قوله: إلا الزمان) لأن تقادم العهد لا يمنع صحة الإقرار بها، "نوح" عن "المبسوط" (٥)

و"المحيط" (٦)، واعترضه "الحموي": ((بأنه يجوز أن تكون السرقة في صباه فلا يحد)).

قلت: لكن قال في "حاوي الزاهدي": ((لو ثبتت السرقة بالإقرار لا يلزم السؤال عن زمانها

(قوله: ولعله على القول بأن القاضي يقضي بعلمه إلخ) الظاهر: أن المراد بالقضاء بعلمه العمل به مطلقاً للعلّة المذكورة، وتقدم أنه لا يقضي به ولو في حقوقه تعالى، وهو المتمدن المعول عليه.

(قوله: واعترضه "الحموي": بأنه يجوز إلخ) قد يقال: إن وجه استثناء الزمان هو الاكتفاء عنه بالسؤال عن الماهية المأخوذ فيها قيد التكليف، فلا حاجة إلى بيانه بخصوصه، لكن يرد على هذا: أنه كان يمكن الاكتفاء بالسؤال عنها عن بيان المسروق منه مثلاً مما هو داخل في السؤال عن الماهية، ثم إن الظاهر: أن مراد "الأسرار" أنه لو أقر بالسرقة من هو أهل لإقامة الحد، وسئل كما هو لازم ثم أقر أنه سرق في صباه لا يكون هذا رجوعاً عن إقراره السابق، بل هو إقرار آخر، وليس المراد أنه إذا أقر بالسرقة في حال صباه ولم يزد على ذلك يُقام عليه الحد، فإنه لا يُقام عليه كما لو أقر بالزنى في حال صغره.

(١) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٧/٥

(٢) ص ٢٥٩ - "در".

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٦٨/٥.

(٤) "كشف الأسرار": باب معرفة أحكام الخصوص ٢٣٠/١.

(٥) "المبسوط": كتاب السرقة ٦٩/٩.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة - الفصل السادس في ظهور السرقة ١/٤٤٥/ب.

((إِلَّا الْمَكَانَ)) تحريفٌ، "نهر"^(١) (وصحَّ رُجوعُه عن إقرارِ بها) وإن ضَمِنَ المالَ، وكذا لو رجع أحدهم، أو قال: هو مالي، أو شهدا على إقرارِ بها وهو يَجْحَدُ أو يَسْكُتُ فلا قَطْعَ، "شرح وهبانية"^(٢) (فإنَّ أقرَّ بها ثمَّ هربَ، فإنَّ في فَوْرِهِ لا يُتَّبَعُ بخلاف الشَّهادة) كذا نقله "المُصنَّفُ"^(٣) عن "الظَّهيرية"^(٤)،

حَتَّى قَالَ فِي "إِسْنَع": لو قَالَ: سَرَقْتُ فِي زَمَانِ الصَّبَا يُقَطَّعُ وَلَا يَلْتَفَتُ إِلَى قَوْلِهِ)) أَه، وَلَقَطُ ((إِسْنَع)) رَمَزَ لِكِتَابِ "الْأَسْرَارِ".

[١٩١٢٤] (قَوْلُهُ: إِلَّا الْمَكَانَ الْمُنَاسِبُ: ((وَالْإِلَّا الْمَكَانَ)) بِالْعَطْفِ، لِأَنَّهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥) اسْتَشَى الزَّمَانَ وَالْمَكَانَ.

[١٩١٢٥] (قَوْلُهُ: تحريفٌ) أَي: لَجَوَازِ أَنْ يَكُونَ فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَالْمُرَادُ أَنَّ ذِكْرَ الْمَكَانِ فِي عِبَارَةِ "الْفَتْحِ" غَيْرُ صَحِيحٍ.

[١٩١٢٦] (قَوْلُهُ: وَكَذَا لَوْ رَجَعَ أَحَدُهُمْ) أَي: أَحَدُ السَّارِقِينَ الْمُقَرَّنَ.

[١٩١٢٧] (قَوْلُهُ: أَوْ قَالَ) أَي: أَحَدُ السَّارِقِينَ.

[١٩١٢٨] (قَوْلُهُ: أَوْ شَهِدَا عَلَى إِقْرَارِهِ) أَي: إِقْرَارِ السَّارِقِ.

[١٩١٢٩] (قَوْلُهُ: فَلَا قَطْعَ) أَي: فِي الْمَسَائِلِ الثَّلَاثِ، أَمَّا فِي الْأَوَّلِينَ فَلَأَنَّهُ إِذَا سَقَطَ عَنِ الْبَعْضِ لَشِبْهَةِ سَقَطَ عَنِ الْبَاقِيْنَ كَمَا فِي "الْكَافِي"، وَالرُّجُوعُ وَدَعْوَى الْمَلِكِ شِبْهَةٌ، وَأَمَّا فِي الثَّلَاثَةِ فَلَأَنَّ جَحْدَ الْإِقْرَارِ بِمَنْزِلَةِ الرُّجُوعِ، وَهُوَ لَوْ أَقَرَّ صَرِيحاً يَصِحُّ رُجُوعُهُ فَكَذَا لَوْ شَهِدَا عَلَى إِقْرَارِهِ، وَالسُّكُوتُ فِي بَابِ الشَّاهِدَةِ جُعِلَ إِنكَاراً حَكَمَ كَمَا ذَكَرَهُ "المُصنَّفُ"^(٦).

(١) "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٣/ب.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة: ق ١٣٣/أ - ب، ق ١٣٤/أ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب السرقة ١/ق ٢٣٣/ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب السرقة - الفصل الرابع في ظهور السرقة وقطاع الطريق ق ١٥٧/أ.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٧.

(٦) "المنح": كتاب السرقة ١/ق ٢٣٣/ب.

ونقله "شارح الوهبانية" بلا قيد الفورية (ولا قطع بنكول) و^(١) إقرار موئلي على عبده بها وإن لزم المال؛ لإقراره على نفسه (و) السارق (لا يفتى بعقوبته) لأنه جور، "تجنيس"، وعزاه "القهستاني"^(٢) لـ "الواقعات" معللاً بأنه خلاف الشرع، ومثله في "السراجية"^(٣)،..

[١٩١٣٠] (قوله: ونقله "شارح الوهبانية"^(٤) إلخ) حاصل ما نقله عن "المبسوط"^(٥): ((أنه لو أقر ثم هرب لم يقطع ولو في فوره؛ لأن الهرب دليل الرجوع، ولو رجع لا يقطع، فكذا إذا هرب بل يضمن المال، وأما لو هرب بعد الشهادة ولو قبل الحكم فإن أخذ في فوره قطع، وإلا لا، فإن حد السرقة لا يقام بالبينّة بعد التّقدم، والعارض في الحدود بعد القضاء قبل الاستيفاء كالعارض قبل القضاء)) اهـ، وبه ظهر أن قول "المصنف" - تبعاً لـ "الظهريّة": ((فإن في فوره لا يثنع^(٦)) - صوابه: ولو في فوره، ليعلم أنه بعد التّقدم لا يقطع أيضاً، وأجيب: بأنه قيد بالفورية ليصحّ قوله: ((بخلاف الشهادة))؛ لأنه بعد التّقدم لا يخالف الإقرار الشهادة في عدم القطع، على أنه إذا كان لا يقطع بالهرب في فور الإقرار لا يقطع بعد التّقدم فيه بالأولى كما أفاده "ح"^(٧)، لكن لا يخفى ما في العبارة من الإيهام، والعبارة المحرّرة عبارة "كافي الحاكم"، وهي: ((وإذا أقر بالسرقة ثم هرب لم يطلب، وإن كان ذلك بشهود طلب ما دام في فوره ذلك)).

[١٩١٣١] (قوله: ولا قطع بنكول) أي: نكول السارق عن الحلف عند القاضي.

[١٩١٣٢] (قوله: لإقراره على نفسه) علّة للزوم المال في المسألتين؛ لأن النكول إقرار معني، وإقرار السيّد على عبده يوجب توجه المطالبة على نفسه، أفاده "ط"^(٨).

(١) في "د": ((أو لإقرار)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢.

(٣) "السراجية": كتاب السرقة - باب الخصومة في السرقة والإقرار ٣٧٦/١. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١١٣/١.

(٥) "المبسوط": كتاب السرقة ١٩١/٩ وما بعدها.

(٦) في النسخ جميعها: ((لا يقطع))، وما أثبتناه من عبارة "الظهريّة"، وهو الموافق لعبارة "المصنف" المتقدمة ص ٣١١ - "در".

(٧) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٦/ب.

(٨) "ط": كتاب السرقة ٤٢٠/٢.

وَقَالَ عَنْ "التَّحْنِيسِ" عَنْ "عَصَامٍ": أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ سَارِقٍ يُنْكِرُ، فَقَالَ: عَلَيْهِ الْيَمِينُ، فَقَالَ الْأَمِيرُ: سَارِقٌ وَيَمِينٌ!! هَاتُوا بِالْسُّوْطِ، فَمَا ضَرَبُوهُ عَشْرَةً حَتَّى أَقْرَأَ، فَأَتَانِي بِالسَّرْقَةِ، فَقَالَ: سُبْحَانَ اللَّهِ!! مَا رَأَيْتُ جَوْرًا أَشَبَهَ بِالْعَدْلِ مِنْ هَذَا. وَفِي إِكْرَاهِ "الْبِرَازِيَّةِ"^(١):
 ((مِنْ الْمَشَايخِ مَنْ أَفْتَى.....

[١٩١٣٣] (قَوْلُهُ: نَقَلَ) أَي: فِي "الْقَهْطِسْتَانِي"^(٢)، وَمِثْلُهُ فِي "الدَّخِيرَةِ"، وَهُوَ تَأْيِيدٌ لِمَا قَبْلَهُ حَيْثُ سَمَّاهُ جَوْرًا شَبِيهًا بِالْعَدْلِ.

مطلب: ترجمة عصام بن يوسف

[١٩١٣٤] (قَوْلُهُ: عَنْ "عَصَامٍ") هُوَ "عَصَامُ بْنُ يَوْسُفَ" مِنْ أَصْحَابِ "أَبِي يَوْسُفَ" وَ"مُحَمَّدٍ":
 وَمِنْ أَقْرَانِ "مُحَمَّدِ بْنِ سَمَاعَةَ" وَ"أَبْنِ رُسْتَمَ" وَ"أَبِي حَفْصَ الْبَخَارِيِّ".
 [١٩١٣٥] (قَوْلُهُ: أَنَّهُ سُئِلَ) أَي: سَأَلَهُ "حِثَّانُ بْنُ جَبَلَةَ"^(٣) أَمِيرُ بُلْخِ، "رَمْلِي".
 [١٩١٣٦] (قَوْلُهُ: سَارِقٌ وَيَمِينٌ) تَعَجَّبَ مِنْ طَلَبِ الْيَمِينِ مِنْهُ، فَإِنَّهُ لَا يَبَالِي لِإِقْدَامِهِ عَلَى مَا هُوَ أَشَدُّ حَنَافَةً، لَكِنْ الشَّرْعَ لَمْ يَتَّبِعْ هَذَا.
 [١٩١٣٧] (قَوْلُهُ: فَقَالَ) أَي: عَصَامُ.
 [١٩١٣٨] (قَوْلُهُ: مَا رَأَيْتُ جَوْرًا إِلَّا) سَمَّاهُ جَوْرًا بِاعْتِبَارِ الصُّورَةِ، وَإِلَّا فَهُوَ عَدْلٌ حَيْثُ

(قَوْلُ الشَّارِحِ: "مَا رَأَيْتُ جَوْرًا") أَشَبَهَ بِالْعَدْلِ مِنْ هَذَا الْإِلْحَاقِ فِي شَرْحِ "مَنْظُومَةِ الْكَتْرِ": "فَلَوْ حَسُنَتْ نِيَّةُ الْأَمِيرِ وَكَانَ ذَا رَأْيٍ حَلَّ لَهُ فَعْلُ نَحْوِ هَذَا، لَكِنَّهُ نَادِرٌ فِي هَذَا الزَّمَنِ، فَالْأَوَّلَى الْمَنْعُ كَيْلًا يَتَحَاسَرُ الظُّلْمَةُ عَلَى مِثْلِهِ.
 (قَوْلُهُ: وَهُوَ تَأْيِيدٌ لِمَا قَبْلَهُ حَيْثُ سَمَّاهُ جَوْرًا شَبِيهًا بِالْعَدْلِ) الْأَطْهَرُ: أَنَّهُ مُقَابِلٌ لِمَا قَبْلَهُ لَا مُؤَيِّدٌ لَهُ، فَإِنَّهُ عَدْلٌ حَيْثُ تَوَصَّلَ إِلَى إِظْهَارِ الْحَقِّ فَلَا يَكُونُ جَوْرًا مَحْضًا، وَعَلَى الْأَوَّلِ هُوَ جَوْرٌ مَحْضٌ.

(١) "البرازية": ١٣١/٦ نقلاً عن "المحيط" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢.

(٣) فِي "ب" وَ"م" وَ"أ" وَ"ك": ((حِثَّانُ)) بَالِيَاءَ، وَهُوَ تَصْحِيفٌ، وَالتَّصْحِيحُ مِنَ "الْأَكْصَلِ"، وَهُوَ حِثَّانُ بْنُ جَبَلَةَ: مَوْلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ طَاهِرٍ، كَانَ لَهُ دَوْرٌ قِيَادِي بَارِزٌ فِي قَضِيَةِ خُرُوجِ الْمَازَنْتَارِ عَلَى الْمُعْتَصِمِ بِاللَّهِ، (ت ٢٢٤هـ)، ("تاريخ الضري" ٨٩/٩ - ٩٣).

(٤) الَّذِي فِي التَّقْرِيرَاتِ ((جَوَارًا))، وَهُوَ خَطَأً.

بصحّة إقراره بها مكرهاً، وعن "الحسن": يَجِلُّ ضَرْبُهُ حَتَّى يُقَرَّ مَا لَمْ يَظْهَرْ الْعَظْمُ))، ونقل "المصنّف" ^(١) عن "ابن العزّ" الحنفي ^(٢): ((صَحَّ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «أَمَرَ الزُّبَيْرُ بْنُ الْعَوَّامِ» بِتَعْذِيبِ بَعْضِ الْمُعَاهِدِينَ حِينَ كَتَمَ كَنْزَ "حُمَيٍّ بْنِ أَخْطَبٍ" فَفَعَلَ، فَدَلَّهْمُ عَلَى الْمَالِ)) ^(٣) قال: وهو الذي يَسْعُ النَّاسَ، وعليه العملُ، وإِلَّا فَالْشَّهَادَةُ عَلَى السَّرَقَاتِ أُنْذِرُ الْأُمُورَ..

تَوْصَلَ بِهِ إِلَى إِظْهَارِ الْحَقِّ، وَتَقَدَّمَ أَنَّ لِلْقَاضِي تَعْزِيرَ الْمُتَّهَمِ، وَقَدَّمْنَا ^(٤) بَيَانَهُ.

[١٩١٣٩] (قَوْلُهُ: بِصَحَّةِ إِقْرَارِهِ بِهَا مُكْرَهًا) أَي: فِي حَقِّ الضَّمَانِ لَا فِي حَقِّ الْقَطْعِ، كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٥).

[١٩١٤٠] (قَوْلُهُ: وَعَنْ "الْحَسَنِ") هُوَ "ابْنُ زَيْدٍ" [ب/٣/٣] مِنْ أَصْحَابِ "الإِمَامِ".

مَطْلَبٌ فِي جَوَازِ ضَرْبِ السَّارِقِ حَتَّى يُقَرَّ

[١٩١٤١] (قَوْلُهُ: يَجِلُّ ضَرْبُهُ الْخ) لَمْ يَصْرَحْ "الْحَسَنُ" بِهِ بَلْ هُوَ مَفْهُومٌ كَلَامِيهِ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٦): ((وَسُئِلَ "الْحَسَنُ بْنُ زَيْدٍ": أَيَجِلُّ ضَرْبُ السَّارِقِ حَتَّى يُقَرَّ؟ قَالَ: مَا لَمْ يُقَطَّعِ اللَّحْمُ لَا يَتَبَيَّنُ الْعَظْمُ، وَلَمْ يَزِدْ عَلَى هَذَا)) أَهَذَا كَلَامُ "الْبَحْرِ"، وَهُوَ ضَرْبُ مَثَلٍ، أَي: مَا لَمْ يُعَاقَبْ لَا تَظْهَرُ السَّرَقَةُ، فِيهِ عِبَارَةٌ "الشَّارَحُ" سَقَطَ مِنَ الْكَاتِبِ أَوْ مِنْ قَلَمِهِ، بِدَلِيلِ أَنَّهُ فِي شَرْحِهِ عَلَى "الْمُلْتَقَى" ^(٧) ذَكَرَ عِبَارَةَ "الْحَسَنِ" عَلَى وَجْهِهَا، فَلَمْ يَكُنْ مَا هُنَا تَصَرُّفًا مِنْهُ بِسَوْءِ فَهْمِهِ، إِذْ لَمْ نَعْهَدْ هَذَا "الشَّارَحُ" الْفَاضِلُ وَصَلَ فِي الْبَلَادَةِ إِلَى مَا زَعَمَهُ مَنْ هُوَ مُؤَلَّغٌ بِالْإِعْتِرَاضِ عَلَيْهِ، فَافْهَمْ.

[١٩١٤٢] (قَوْلُهُ: عَنْ "ابْنِ الْعَزِّ") أَي: فِي كِتَابِهِ: "التَّنبِيهِ عَلَى مَشْكَالَاتِ الْهَدَايَةِ"؛ حَيْثُ قَالَ: ((الَّذِي عَلَيْهِ جَمْهُورُ الْفُقَهَاءِ فِي الْمُتَّهَمِ بِسَرَقَةٍ وَنَحْوِهَا أَنْ يُنْظَرَ، فَإِمَّا أَنْ يَكُونَ مَعْرُوفًا بِالْبَرِّ لَمْ تَجْزُ مَطْلَبَتُهُ وَلَا عَقُوبَتُهُ، وَهَلْ يُحْلَفُ؟ قَوْلَانِ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: يُعْزَرُ مُتَّهَمُهُ، وَإِنَّمَا أَنْ يَكُونَ بِمَجْهُولٍ

(١) "المنح": كتاب السرقة ١/ ٢٣٤ أ.

(٢) تقدمت ترجمته ٣٣٨/٦.

(٣) انظر تخريجه في الصحيفة التالية.

(٤) المقولة [١٩٠١٤] قوله: ((للقاضي تعزير المتهم)).

(٥) المقولة [١٩١١٣] قوله: ((وَمِنْ الْمُتَأَخِّرِينَ مَنْ أَفْتَى بِصَحَّتِهِ)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة ٥/ ٥٦.

(٧) "النذر المنتقى": باب السرقة - فروع ٦٢٨/١ هامش "تجمع الأنهر".

ثُمَّ نَقَلَ^(١) عَنْ "الزُّبُلِيِّ" فِي آخِرِ بَابِ قَطْعِ الطَّرِيقِ: ((جَوَازَ ذَلِكَ سِيَّاسَةً))، وَأَقْرَأَ "المُصَنِّفُ" تَبَعًا لـ "البحر"^(٢) وَ"ابْنِ الْكَمَالِ"، زَادَ فِي "النَّهْرِ": ((وَيَنْبَغِي التَّعْوِيلُ عَلَيْهِ فِي زَمَانِنَا...))

الْخَالِ فَيُجَبِّسُ حَتَّى يُكْشَفَ أَمْرُهُ، قِيلَ: شَهْرًا، وَقِيلَ: بِاجْتِهَادِ وَلِيِّ الْأَمْرِ، وَإِنْ كَانَ مَعْرُوفًا بِالْفُجُورِ، فَقَالَتْ طَائِفَةٌ: يَضْرِبُهُ الْوَالِي أَوْ الْقَاضِي، وَقَالَتْ طَائِفَةٌ: يَضْرِبُهُ الْوَالِي دُونَ الْقَاضِي، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَا يَضْرِبُهُ، وَقَدْ ثَبَتَ فِي الصَّحِيحِ^(٣) أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَرَ "الزُّبَيْرَ بْنَ الْعَوَّامِ" أَنْ يَمَسَّ بَعْضَ الْمَعَاهِدِينَ بِالْعَذَابِ لَمَّا كَتَمَ إِجْبَارَهُ بِالْمَالِ الَّذِي كَانَ ﷺ قَدْ عَاهَدَهُمْ عَلَيْهِ، وَقَالَ لَهُ: ((أَيَنْ كَنْزٌ حَسْبِي بِنِ أَحْطَبٍ^(٤)؟)) فَقَالَ يَا مُحَمَّدُ: أَنْفَذْتَهُ النَّفَقَاتُ وَالْحُرُوبُ، فَقَالَ: ((الْمَالُ كَثِيرٌ وَالْمَسْأَلَةُ أَقْرَبُ))، وَقَالَ لِلزُّبَيْرِ: ((دُونَكَ هَذَا))، فَمَسَّهُ الزُّبَيْرُ بِشَيْءٍ مِنَ الْعَذَابِ، فَدَلَّهِمْ عَلَى الْمَالِ، وَهُوَ الَّذِي يَسْعُ النَّاسَ، وَعَلَيْهِ الْعَمَلُ الْبَإِخْ، وَتَمَامُهُ فِي "الْمَنْحِ"^(٥).

١٩٥/٣ (قَوْلُهُ: ثُمَّ نَقَلَ) أَي: "المُصَنِّفُ"، وَقَوْلُهُ: ((جَوَازَ ذَلِكَ)) أَي: جَوَازَ ضَرْبِ الْمُتَّهَمِ؛ حَيْثُ قَالَ - نَقْلًا عَنْ "الزُّبُلِيِّ"^(٦) -: ((وَمِنْهَا - أَي: وَمِنَ السِّيَاسَةِ - مَا حُكِيَ عَنِ الْفَقِيهِ "أَبِي بَكْرٍ الْأَعْمَشِ" أَنَّ الْمُدْعَى عَلَيْهِ إِذَا أَنْكَرَ فَلِلْإِمَامِ أَنْ يَعْمَلَ فِيهِ بِأَكْبَرِ رَأْيِهِ، فَإِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ سَارِقٌ وَأَنَّ الْمَسْرُوقَ عِنْدَهُ عَاقِبُهُ، وَيجوزُ ذَلِكَ كَمَا لَوْ رَأَاهُ الْإِمَامُ مَعَ الْفُسَاقِ فِي مَجْلِسِ الشَّرْبِ، وَكَمَا لَوْ

(قَوْلُهُ: فَقَالَ: ((الْمَالُ كَثِيرٌ وَالْمَسْأَلَةُ أَقْرَبُ)) الْإِخْ) عِبَارَةٌ "الأَصْلُ" عَنِ مَا نَقَلَهُ "السَّنَدِيُّ" فِي الْقِصَّةِ: ((الْعَهْدُ قَرِيبٌ وَالْمَالُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ)).

(١) "المنح": كتاب السرقة - باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق/٢٤٠/ب.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٥/٧٥.

(٣) غريب لم نجده في الصحيح ولا في غيره إلا ما ذكره ابن هشام في السيرة ٣/٣٣٧ عن ابن إسحاق قال: ((وَأُتِيَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِكَانَةِ الْبَرِيعِ وَكَانَ عِنْدَهُ كَنْزُ بَنِي النُّضَيْرِ فُسِّلَهُ عَنْهُ فَجَحَدَهُ...)) مِنْ مَرَسَلَاتِ ابْنِ إِسْحَاقَ وَانْظُرْ "مَغَازِي" الْوَاقِدِيِّ ٢/٦٦٩، وَ"الْبَدَايَةُ وَالنِّهَايَةُ" ٤/٢٢٤-٢٢٦.

(٤) حُسَيُّ بْنُ أَحْطَبِ النَّضْرِيِّ، جَاهِلِيٌّ، مِنْ الْأَشْدَّاءِ الْعُنَاةِ، كَانَ يُنْعَتُ بِسَيِّدِ الْحَاضِرِ وَالْبَادِي، أَدْرَكَ الْإِسْلَامَ وَأَذَى الْمُسْلِمِينَ فَأَسْرَوْهُ يَوْمَ قَرْظَةَ ثُمَّ قَتَلُوهُ. اهِ (سيرة ابن هشام ٢/١٤٨-١٤٩).

(٥) "المنح": كتاب السرقة ١/ق/٢٣٤/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٥/٢٤٠.

لغلبة الفساد))، ويحمل ما في "التجنيس" على زمانهم، ثم نقل "المصنف" (١) قبله عن "القنية" (٢): ((لو كسر سِنَّهُ أو يَدُهُ ضَمِنَ الشَّاكِي أَرْشَهُ كَالْمَالِ، لَا لَوْ حَصَلَ ذَلِكَ بِتَسْوِيرِهِ الْجِدَارَ، أَوْ مَاتَ بِالضَّرْبِ؛ لِنُدُورِهِ، وَعَنْ "الدَّخِيرَةِ": ((لَوْ صَعَدَ السَّطْحَ لَيَفِرَّ خَوْفَ التَّعْذِيبِ فَسَقَطَ فَمَاتَ، ثُمَّ ظَهَرَتِ السَّرْقَةُ عَلَى يَدِ (٣) آخَرَ....

أَهْ يَمْشِي مَعَ السَّرَّاقِ، وَبَغْلِبَةِ الظَّنِّ أَحَازُوا قَتَلَ النَّفْسِ كَمَا إِذَا دَخَلَ عَلَيْهِ رَجُلٌ شَاهَرًا سَيْفَهُ وَغَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ يَقْتُلُهُ)) اهـ.

[١٩١٤٤] (قوله: لغلبة الفساد) تمام عبارة "النهر" (٤): ((وَكَيْفَ يُؤْتَى لِلسَّارِقِ لِيَلَّا بِالْبَيِّنَةِ!! بل ولا في النهار)) اهـ، يعني: لا يتوقف جواز ضربه على إقامة البيِّنَة حيث كان من أهل التَّهمَة، وتقدم في التعزير أن للقاضي تعزيز المتهم، وقدّمنا (٥) هناك عن "ابن القيم" حكاية الإجماع على ذلك، وقد سمعت أنفاً تصريح "الزيلعي" بأن هذا من السَّياسَة، وبه يُعلم أن للقاضي فعل السَّياسَة. [١٩١٤٥] (قوله: ويحمل ما في "التجنيس") وهو ما قدّمه "المصنف" (٦) من أنه لا يُفتى بعقوبة السَّارق.

[١٩١٤٦] (قوله: لو كسر سِنَّهُ) بضم أوله مبنياً للمجهول، وأصل العبارة: ((لو شكّا للوالي بغير حق فأثنى بقائده فضرَب المشكوك عليه فكسر سِنَّهُ أو يَدُهُ)) إلخ. [١٩١٤٧] (قوله: كالمال) أي: كما يضمن لو غرّمه الوالي مالا. [١٩١٤٨] (قوله: لا لو حصل) أي: لا يضمن الأرض لو حبسه الوالي فهرب وتسور جدار السَّجن، فحصل ما ذكر من كسر سِنَّهُ أو يَدِهِ أو مات بضرب القائده.

(١) "المنج": كتاب السرقة - باب في بيان أحكام قطع الطريق ق ١/ ٢٤٠ ب بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الغصب - باب في ضمان الساعي ق ٨٢/ أ.

(٣) ((يد)) ساقطة من "ط".

(٤) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٣١٩ ب، وفيه: ((لغلبة الفساد)) بدل ((لغلبة الفساد)).

(٥) المقولة [١٩٠١٤] قوله: ((للقاضي تعزيز المتهم)).

(٦) ٣١٢ - "در".

كَانَ لِلوَرِثَةِ أَحْذُ الشَّاكِي بِدِيَةِ أَبِيهِمْ وَمَا غَرِمَهُ لِلسُّلْطَانِ؛ لِتَعْدِيَةِ فِي هَذَا التَّسْبِيبِ،
وَسِيحِيءٌ فِي الْعَصَبِ. (قَضَى بِالْقَطْعِ بَيِّنَةً أَوْ إِقْرَارٍ، فَقَالَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ: هَذَا مَتَاعُهُ.....

[١٩١٤٩] (قَوْلُهُ: كَانَ لِلوَرِثَةِ أَحْذُ الشَّاكِي بِدِيَةِ أَبِيهِمْ) الظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا يُنَافِي مَا مَرَّ^(١) عَنْ
"الْقَنِية"؛ لِتَعْلِيلِهِ بِظُهُورِ تَعْدِيَةِ هُنَا، أَيْ: حَيْثُ ظَهَرَتْ السَّرْقَةُ عَلَى يَدِ آخَرَ بِخِلَافِ مَا مَرَّ^(٢)، تَأَمَّلْ.
[١٩١٥٠] (قَوْلُهُ: لِتَعْدِيَةِ فِي هَذَا التَّسْبِيبِ) قَالَ فِي "الذَّخِيرَةِ" بَعْدَ عَزْوِهِ الْمَسْأَلَةَ لـ "مَجْمُوعِ
النَّوَازِلِ": ((قِيلَ: هَذَا الْجَوَابُ مُسْتَقِيمٌ فِي حَقِّ الْغَرَامَةِ، أَصْلُهُ السَّعَايَةُ، غَيْرُ مُسْتَقِيمٍ فِي حَقِّ الدِّيَةِ؛ لِأَنَّهُ
صَعِدَ السُّطْحُ بِاخْتِيَارِهِ، وَقِيلَ: هُوَ مُسْتَقِيمٌ فِي الدِّيَةِ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ مُكْرَهُ عَلَى الصُّعُودِ لِلْفِرَارِ مِنْ حَيْثُ
الْمَعْنَى)) اهـ، وَقَوْلُهُ: ((أَصْلُهُ السَّعَايَةُ)) أَيْ: أَنَّ الْأَصْلَ فِي ذَلِكَ تَضَمُّنُهُمُ السَّاعِيَ إِذَا كَانَ بَغِيرِ حَقٍّ.

مطلب في ضمان الساعي

[١٩١٥١] (قَوْلُهُ: وَسِيحِيءٌ^(٣) فِي الْعَصَبِ) حَيْثُ قَالَ مَتْنًا وَشَرْحًا: ((لَوْ سَعَى إِلَى سُلْطَانٍ
مَنْ يُؤْذِيهِ، وَالْحَالُ أَنَّهُ لَا يُدْفَعُ بِلَا رَفْعٍ إِلَى السُّلْطَانِ، أَوْ سَعَى مِمَّنْ يُبَاشِرُ الْفِسْقَ وَلَا يَمْتَنِعُ بِنَهْيِهِ،
أَوْ قَالَ لِسُلْطَانٍ قَدْ يَغْرَمُ وَقَدْ لَا يَغْرَمُ: إِنَّهُ قَدْ وَجَدَ كُنْزًا فَغَرَمَهُ السُّلْطَانُ شَيْئًا لَا يَضْمَنُ فِي هَذِهِ
الْمَذْكُورَاتِ، وَلَوْ غَرَّمَ السُّلْطَانُ الْبَتَّةَ بِمَثَلِ هَذِهِ السَّعَايَةِ ضَمِنَ، وَكَذَا يَضْمَنُ لَوْ سَعَى بِغَيْرِ حَقٍّ
عِنْدَ "مُحَمَّدٍ" زَجْرًا [٣/٤٠٤] لَهُ، أَيْ: لِلْسَّاعِي، وَبِهِ يُفْتَى، وَعُزِّرَ، وَلَوْ السَّاعِي عَبْدًا طُولَبَ بَعْدَ
عَتَقِهِ، وَلَوْ مَاتَ السَّاعِي فَلِلْمَسْعِيِّ بِهِ أَنْ يَأْخُذَ قَادِرَ الْخُسْرَانِ مِنْ تَرْكِتِهِ، هُوَ الصَّحِيحُ،
"جَوَاهِرُ الْفَتَاوَى"، وَنَقَلَ "الْمُنْصَفُ"^(٤): أَنَّهُ لَوْ مَاتَ الْمَشْكُوعُ عَلَيْهِ بِسُقُوطِهِ مِنْ سَطْحٍ لَخَوْفِهِ غَرِمَ

(قَوْلُهُ: الظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا يُنَافِي مَا مَرَّ عَنْ "الْقَنِية" (إِلَخ) الظَّاهِرُ: الْمَنَافَةُ؛ لِأَنَّ الْمَوْضُوعَ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى
مَا لَوْ شَكِيَ إِلَيْهِ بِغَيْرِ حَقٍّ، وَهَذَا إِنَّمَا يَظْهَرُ فِيمَا إِذَا ظَهَرَتْ السَّرْقَةُ عَلَى يَدِ غَيْرِهِ، تَأَمَّلْ.

(١) ص ٣١٦ - "در".

(٢) ص ٣١٦ - "در".

(٣) انظر "الدر" المَقُولَةُ [٣١٥١٩] قَوْلُهُ: ((أَوْ سَعَى إِلَى سُلْطَانٍ)).

(٤) "المنح": كتاب السرقة - باب أحكام قطع الطريق ١/٢٣٩ ق - ق ٢٤٠/ب.

لم يسرقه مني) وإنما كنت أودعته (أو قال: شهد شهودي بزور، أو: أقر هو بباطل أو ما أشبه ذلك فلا قطع).....

الشَّاكِي دَيْتَهُ، لَا لَوْ مَاتَ بِالضَّرْبِ لِنُدُورِهِ، وَقَدْ مَرَّ^(١) فِي بَابِ السَّرْقَةِ)) اهـ.

قلت: أنت خير بأن ما ذكره في باب السرقة مخالف لما عراه إليها، ثم حاصل ما ذكره من ضمان الساعي أنه لو سعى بحق لا يضمن، ولو بلا حق: فإن كان السلطان يُعَرِّمُ بمثل هذه السعاية البتة يضمن، وإن كان قد يُعَرِّمُ وقد لا يُعَرِّمُ لا يضمن، والفتوى على قول "محمد" من ضمان الساعي بغير حق مطلقاً ويعزُّر، بل قدَّمنا^(٢) إباحة قتله، بل أفتى بعض مشايخ المذهب بكفره.

[١٩١٥٢] (قوله: لم يسرقه مني) المناسب عطفه ب: أو؛ لأنه مسألة ثانية، ففي "كافي الحاكم": ((أو قال: لم يسرقه مني وإنما كنت أودعته)).

[١٩١٥٣] (قوله: فلا قطع) أمّا لو قال: عفوت عنه لم يَبْطُلِ القطع، "كافي الحاكم"، أي: لأنَّ القطع محض حقه تعالى فلا يملك إسقاطه، بخلاف ما قبله؛ لأنه ثبت في ضمن ثبوت حق العبد، وقد بطل بإقراره فبطل ما في ضمنه، تأمل.

(قوله: قلت: أنت خير بأن ما ذكره في باب السرقة مخالف لما عراه إليها إلخ) فإن ما ذكر أنه نقله "المصنف" في السرقة لا يوافق ما نقله عن "القنية" ولا ما نقله عن "الدخيرة"، بل هو مُلَفَّقٌ ممّا هو مذكور فيهما، نعم ذكر "المحشي" في الغصب: أن "المصنف" نقل ما ذكره - من أنه لو مات المشكوك عليه بسقوطه من سطح خوفاً غرم الشَّاكِي دَيْتَهُ إلخ - عن "العمادية"، وعلى ما فهمه "المحشي" أولاً - من أن موضوع المسألتين مختلف - لا بخالفه.

(١) ص ٣١٦ - "در".

(٢) المقولة [١٨٩٠٦] قوله: ((والأعونة)).

وَنُدِبَ^(١) تَلْقِينُهُ؛ كَيْلَا يُقَرَّ بالسَّرْقَةِ (كما) لَا قَطْعَ (لَوْ شَهِدَ كَافِرَانِ عَلَى كَافِرٍ
وَمُسْلِمٍ بِهَا).....

[١٩١٥٤] (قَوْلُهُ: وَنُدِبَ تَلْقِينُهُ) الْمُنَاسِبُ ذِكْرُهُ عِنْدَ قَوْلِهِ: ((إِنْ أَقَرَّ بِهَا))، أَيْ: نُدِبَ لِلْإِمَامِ
أَنْ يَلْقِيَهُ، "كَافِي"؛ لِمَا أَخْرَجَهُ "أَبُو دَاوُدَ"^(٢): أَنَّهُ ﷺ أَتَى بَلِصُّ قَدْ اعْتَرَفَ، وَلَمْ يُوجَدْ مَعَهُ مَتَاعٌ،

(١) فِي "د": ((وَيَنْدُب)).

(٢) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٢٩٣/٥ عَنْ بَهْزَ (ح)، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٣٨٠) فِي الْحُدُودِ - بَابِ التَّلْقِينِ فِي الْحَدِّ، وَابْنُ خَالْتِ فِي "التَّارِيخِ" -
"الْكُتُبِ" - ٣ - عَنْ مُوسَى بْنِ إِسْمَاعِيلَ (ح)، وَابْنِ مَاجَةَ (٢٥٩٧) فِي الْحُدُودِ - بَابِ تَلْقِينِ السَّارِقِ عَنْ سَعِيدِ بْنِ
يَحْيَى (ح)، وَالدَّارِمِيِّ (٢٣٠٨) فِي الْحُدُودِ - بَابِ الْمُعْتَرِفِ بِالسَّرْقَةِ عَنْ حِجَّاجِ بْنِ مِينَهَالٍ (ح)، وَالطَّحَاوِيِّ فِي "شَرْحِ
الْمَعَانِي" ١٦٨/٣ - ١٦٩ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ الْحِجَّاجِ، وَمُحَمَّدَ بْنِ عَوْنِ الزُّبَيْرِيِّ (ح)، وَالطَّرِافِيِّ ٩٠٥/٢٢ - عَنْ أَسَدِ بْنِ
مُوسَى وَحِجَّاجِ بْنِ الْمِنْهَالِ (ح)، وَالدُّوَلَابِيِّ فِي "الْكُتُبِ" ١٣/١، وَابْنِ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْأَحَادِثِ الْمَنَاهِلِ" (٧٣١) كُلَّهُمْ
عَنْ حَمَادِ بْنِ سَلَمَةَ، أَخْبَرَنَا إِسْحَاقُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِي طَلْحَةَ عَنْ أَبِي الْمُنْذِرِ مَوْلَى أَبِي ذَرٍّ عَنْ أَبِي أُمَيَّةَ الْخَزَوَمِيِّ...
فَذَكَرَهُ، وَقَالَ: ((مَا إِخَالَتُكَ سَرَقَتْ! قَالَ: بَلَى)) مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا، وَأَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ ٦٧/٨ فِي قِطْعِ السَّارِقِ - بَابِ تَلْقِينِ
السَّارِقِ عَنْ ابْنِ الْمُبَارَكِ عَنْ حَمَادِ بِهِ، وَلَمْ يَذْكُرْ ذَلِكَ إِلَّا مَرَّةً، وَقَالَ أَبُو دَاوُدَ: رَوَاهُ عَمْرُو بْنُ عَاصِمٍ عَنْ هَمَّامٍ عَنْ إِسْحَاقَ
ابْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: عَنْ أَبِي أُمَيَّةَ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، قَالَ الْحَارِيُّ: قَالَ حَبَّانٌ: ثَنَا هَمَّامٌ سَمِعَ إِسْحَاقَ عَنْ أَبِي
الْمُنْذِرِ الْبُرَادِ عَنْ أَبِي أُمَيَّةَ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ نَحْوَهُ. وَأَبُو الْمُنْذِرِ: قَالَ الذَّهَبِيُّ: لَا يُعْرَفُ. وَأَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ فِي
"الْمُرَاسِلِ" (٢٤٤) فِي الْحُدُودِ، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٣٥٨٣) فِي الْحُدُودِ - بَابِ اسْتِثْنَائِهِ عِنْدَ الْحَدِّ، وَحَسَمَ يَدَ الْمُقْطُوعِ، وَأَبُو عُيَيْدٍ
الْقَاسِمُ بْنُ سَلَامٍ فِي "غَرِيبِ الْحَدِيثِ" ٢٥٨/٢، وَالطَّحَاوِيُّ ١٦٨/٣، وَ٣٢٣/٤، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٢٥/٦ فِي الْحُدُودِ - بَابِ
فِي الرَّجُلِ يُؤْتِي بِهِ فَيَقَالُ: أَسْرَقَتْ؟ قُلْ: لَا، وَمُسَدَّدٌ كَمَا فِي "الْمَطَالِبِ الْعَالِيَةِ" (١٨٨٠)، وَالدَّارَقُطْنِيُّ ١٠٣/٣، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٧١/٢،
مَنْ طَرَفَ عَنْ يَزِيدَ بْنِ خُصَيْفَةَ عَنْ مُحَمَّدَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ ثَوْبَانَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى بِرَجُلٍ سَرَقَ شِمْلَةَ فَقَالَ:
أَسْرَقْتَ؟ مَا إِخَالَتُكَ تَسْرُقُ، قَالَ: بَلَى، قَالَ: ((أَذْهَبُوا بِهِ فَاقْطَعُوهُ...)) وَلَيْسَ فِيهِ تَعَدُّدٌ إِقْرَارُهُ.

قَالَ الدَّارَقُطْنِيُّ فِي "الْعِلَلِ" ٦٦/١٠: رَوَاهُ ابْنُ عَيْنَةَ وَالثَّوْرِيُّ وَابْنُ جَرِيرٍ وَإِسْمَاعِيلُ بْنُ جَعْفَرٍ عَنْ يَزِيدَ مَرْسَلًا، وَمُحَمَّدُ بْنُ
إِسْحَاقَ عِنْدَ الطَّحَاوِيِّ، وَاسْتُخِفَّ عَنْ الثَّوْرَاوَرِيِّ، فَرَوَاهُ عَبْدُ الْوَهَّابِ الْحَجَّجِيُّ وَيَعْقُوبُ الدُّوْرَقِيُّ مُتَّصِلًا - أَيْ: عَنْهُ - عَنْ
يَزِيدَ عَنْ ثَوْبَانَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ، وَخَالَفَهُمَا سُرَيْجُ بْنُ يُونُسَ وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ، فَرَوَاهُ عَنْ الثَّوْرَاوَرِيِّ مَرْسَلًا أَحَدًا.

أَخْرَجَهُ الدَّارَقُطْنِيُّ ١٠٣/٣، وَعَنْهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٧١/٨ عَنْ الثَّوْرَاوَرِيِّ وَسَيْفِ (ح)، وَالطَّحَاوِيِّ ١٦٨/٣ عَنْ سَعِيدِ بْنِ
عَوْنِ (ح)، وَالْحَاكِمِ ٣٨١/٤ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ هَمْرَةَ (ح)، وَابْنِ أَبِي شَيْبَةَ (١٥٦٠) "كَشَفُ الْأَسْتَارِ" عَنْ أَحْمَدَ بْنِ أَبَانَ كُنْهَمَ
عَنِ الثَّوْرَاوَرِيِّ مَوْصُولًا، لَكِنْ قَالَ أَحْمَدُ بْنُ أَبَانَ: لَا أَعْلَمُهُ إِلَّا عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ عَنِ الشُّكِّ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ =

في حقهما) أي: الكافر والمسلم، "ظهيرية"^(١). (تشارك جمع، وأصاب كلاً قدر نصابٍ قَطِعُوا وإن أخذ المال بعضهم).....

فَقَالَ ﷺ: «ما إِيحَالُكَ سَرَقْتَ»، قَالَ: بلى يا رسول الله، فَأَعَادَهَا عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مَرَّتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا، فَأَمَرَ بِهِ فَقُطِعَ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْح"^(٢).

[١٩١٥٥] (قوله: في حقهما) متعلق بـ((لا قطع))، "ح"^(٣)، أي: لا قَطَعَ في حق الكافر ولا في حق المسلم، ولعل وجهه: أنها سرقة واحدة، فلما بطلت الشهادة في حق المسلم بطلت في حق الكافر، وأما الضمان فلا شك في انتفاؤه عن المسلم، وهل يضمن الكافر حصته منها؟ الظاهر: نعم. قلت: وفي "كافي الحاكم": ((لو شهد رجلان على رجلين بسرقة، وأحد السارقين غائب قُطِعَ الحاضر، فإن جاء الغائب لم يُقَطَّعْ حَتَّى تُعَادَ عَلَيْهِ تِلْكَ الْبَيِّنَةُ أَوْ غَيْرُهَا فَيُقَطَّعْ)) اهـ، فلينظر الفرق بين المسألتين، ولعل وجهه: أن الكافر ليس أهلاً للشهادة على المسلم، بخلاف شهادة المسلم على الغائب، فإن المانع من قبولها الغيبة لا عدم الأهلية.

[١٩١٥٦] (قوله: تشارك جمع) أي: في دخول الحرز بقرينة قوله: ((وإن أخذ المال بعضهم))،

قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٤): ((وإنما وضعها في دخول الكل؛ لأنه لو دخل بعضهم لكنهم اشتركوا

= عن علي عن الدراوردي مرسلًا، وعن عبد العزيز بن أبي حازم عن يزيد مرسلًا، قال علي: وبلغني عن محمد بن إسحاق قال: عن أبي هريرة، ولا أراه حفظه، قال الإمام أحمد: روي فيه عنه أيضاً مرسلًا اهـ.

وأخرجه الطبراني (٦٦٨٤) عن جُعَيْد بن عبد الرحمن عن السائب بن يزيد نحوه، وفيه: ((حتى شهد على نفسه شهادت...))، قال في "المجمع" ٢٤٨/٦: ورجاله رجال الصحيح.

وقال علي: ((قد شهدت على نفسك شهادتين)). وأقر سارق عند الحسن بن علي مرتين أو ثلاثة فقطعه.

أخرجه ابن أبي شيبة ٤٧٦/٦ في الحدود - في الرجل يقر بالسرقة، كم مرة يرذد؟.

(١) "الظهيرية": كتاب السرقة - الفصل الرابع في ظهور السرقة وفي قُطَاع الطريق ق ١٥٧/ب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السرقة ١٢٥/٥.

(٣) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٦/ب.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - فصل في الحرز والأخذ منه ١٥٠/٥ بتصرف.

استحساناً؛ سَدَّ لِبَابِ الْفَسَادِ، وَلَوْ فِيهِمْ صَغِيرٌ أَوْ مَجْنُونٌ أَوْ مَعْتَوَةٌ أَوْ مَحْرَمٌ
لَمْ يُقَطَّعْ أَحَدٌ (وَشَرِطَ لِلْقَطْعِ حُضُورُ شَاهِدَيْهَا وَقَتَهُ) وَقَتَ الْقَطْعِ (كَحُضُورِ
الْمُدَّعِي) بِنَفْسِهِ (حَتَّى لَوْ غَابَا أَوْ مَاتَا لَا قَطْعَ) وَهَذَا فِي كُلِّ حَدٍّ.....

بعد ذلك في فعل السرقة لا يُقَطَّعُ إِلَّا الدَّاخِلُ إِنْ عُرِفَ بَعِيْنُهُ، وَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ عَزَّرُوا كُلَّهُمْ، وَأَيَّدَ
حَبْسَهُمْ إِلَى أَنْ تَطْهَرَ تَوْبَتُهُمْ)) اهـ وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: ((وَأَصَابَ كَلًّا نَصَابٌ))^(١)؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَصَابَهُ أَقْلٌ
لَمْ يُقَطَّعْ، بَلْ يَضْمَنُ مَا أَصَابَهُ مِنْ ذَلِكَ، "جوهرة"^(٢).
١٩١٥٧: (قَوْلُهُ: اسْتِحْسَانًا) وَالْقِيَاسُ: أَنْ يُقَطَّعَ الْحَامِلُ وَحْدَهُ، وَهُوَ قَوْلُ "زَفَرٍ" وَالْأَكْثَمَةِ
الثَّلَاثَةِ، "فَتَحٍ"^(٣).

١٩١٥٨: (قَوْلُهُ: أَوْ مَحْرَمٌ) أَي: ذُو رَحِمٍ مُحْرَمٍ مِنَ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ، "بَحْرٍ"^(٤).
١٩١٥٩: (قَوْلُهُ: لَمْ يُقَطَّعْ أَحَدٌ) أَطْلَقَهُ فَنَسِمِلَ مَا إِذَا تَوَلَّى الْأَخْذَ الْكِبَارُ الْعُقْلَاءُ، خِلَافًا
لـ "أَبِي يُوسُفَ"، كَمَا فِي "الزَّيْلَعِيِّ"^(٥).
١٩١٦٠: (قَوْلُهُ: لَا قَطْعَ) هَذَا قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ" الْأَوَّلُ، وَقَوْلُهُ الْأَخِيرُ: يُقَطَّعُ كَمَا يَأْتِي^(٦)
قَرِيبًا، وَبِهِ صَرَّحَ فِي "التَّنَائُرِ خَاتِمَةً"^(٧) وَغَيْرِهَا.

(١) فِي هَامِشٍ "م": قَوْلُهُ ((كَلًّا نَصَابٌ))، كَذَا بِالْأَصْلِ الْمَقَابِلِ عَلَى خَطِّ الْمُؤَلِّفِ، وَالَّذِي فِي "الْمَتْنِ" بِأَيْدِينَا: ((كَلًّا قَدَّرَ
نَصَابٌ)) كَمَا تَرَى أَهْدَ مَصْحَحٍ "م".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٥٧/٢.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - فصل فِي الْجُرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ١٤٩/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٧/٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٤/٣.

(٦) فِي الْمَقُولَةِ الْآتِيَةِ.

(٧) "التنائر خاتمة": كتاب السرقة - الفصل الرابع فِي ظُهُورِ السَّرْقَةِ ١٨٤/٥.

سوى رَجْمٍ وَقَوْدٍ، "بحر". قلت: لكن^(١) نَقَلَ "المصنف" في الباب الآتي^(٢) تصحيح خلافه، فتنبّه.....

[١٩١٦١] (قوله: سوى رجم) في بعض النسخ: ((سوى جلد))، وهي الصواب وإن كان الأول هو الذي في "الفتح"^(٣) و"البحر"^(٤) و"النهر"^(٥) نقلاً عن "كافي الحاكم"، فقد ردّه في "الشترنبلية"^(٦) بأنه مخالف لما قدّمه في حدّ الزّنى بالرجم من أنّه إذا غاب الشّهود أو ماتوا سقط الحدّ، فيتجه استثناء الجلد، فإنّه يُقام حالة الغيبة والموت، بخلاف الرّجم لاشتراط بدء الشّهود به، وعبارة "كافي الحاكم" في الحدود مصرّحة بذلك، وكذلك عبارته في السرقة، ونصّها: ((وإذا كان - أي: المسروق منه - حاضراً، والشاهدان غائبان لم يُقطع أيضاً حتى يحضروا، وقال "أبو حنيفة" بعد ذلك: يُقطع، وهو قول صاحبيه، وكذلك الموت وكذلك هذا في كلّ حدٍّ وحقّ سوى الرّجم، ومعني القصاص وإن لم يحضروا استحساناً؛ لأنّه من حقوق الناس))، اهـ، فهذا تصريح "الحاكم" في الحدود والسرقة بما قلنا، فليتنبّه له. اهـ

قلت: والظاهر: أنّ نسخة "الكافي" التي وقعت لـ "صاحب الفتح" سقط منها قوله: ((وقال "أبو حنيفة"))، إلى قوله: ((وكذلك الموت))، فوقّع الخلل في [٣/٤٠٤] اشتراط حضور الشّاهدين، وفي استثناء الرّجم؛ لأنّ الاستثناء وقع من القول الأخير الذي رجع إليه "الإمام"، فكان العمل عليه؛ لأنّ ما رجع عنه المجتهد بمنزلة المنسوخ، ولذا صرّح في "شرح الوهبانية"^(٧) بتصحيح قوله الأخير، فجزى الله تعالى "الشترنبلية" خيراً على هذا التنبيه الحسن.

[١٩١٦٢] (قوله: تصحيح خلافه) أي: خلاف قوله: ((لا قطع))، وهذا هو الصواب كما علمت.

(١) ((لكن)) ساقطة من "و".

(٢) ص ٣٨٠ - "در".

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٨.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٧.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ٣/٣١٣.ب.

(٦) "الشترنبلية": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ١٣٢/ب.

(وَيُقَطَّعُ يَسَاجٍ وَقَنَا وَبَنُوسٍ) بفتح الباء (وَعُودٍ وَمِسْكِ وَأُدْهَانٍ وَوَرْسٍ وَزَعْفَرَانٍ..

- [١٩١٦٣] (قوله: وَيُقَطَّعُ يَسَاجٍ) قَالَ "الرَّخْشَرِيُّ"^(١): ((السَّاجُ: حَشَبٌ أَسْوَدُ رَزِينٍ يُجَلَّبُ مِنْ بِلَادِ الْهِنْدِ، وَلَا تَكَادُ الْأَرْضُ تُبْلِيهِ، وَالْجَمْعُ سِيحَانٌ، مِثْلُ: نَارٍ وَنِيرَانٍ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: السَّاجُ يُشْبِهُ الْأَبْنُوسَ، وَهُوَ أَقْلُ سَوَادًا مِنْهُ))، "مُصْبَاح"^(٢).
- [١٩١٦٤] (قوله: وَقَنَا) بِالْفَتْحِ وَالْقَصْرِ: هُوَ الرُّمَحُ.
- [١٩١٦٥] (قوله: بفتح الباء) كَذَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣) عَنْ "الطَّبِيبِ"^(٤)، وَمِثْلُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥) وَ"النَّهْرِ"^(٦)، وَرَأَيْتُ فِي "الْمُصْبَاحِ"^(٧) ضَبْطَهُ بضمها، وَقَالَ: ((إِنَّهُ حَشَبٌ مَعْرُوفٌ، وَهُوَ مُعَرَّبٌ، وَيُجَلَّبُ مِنَ الْهِنْدِ، وَاسْمُهُ بِالْعَرَبِيَّةِ: سَأَسَمَ بِهِمْ وَزَانُ جَعْفَرٍ)).
- [١٩١٦٦] (قوله: وَعُودٍ) بِالضَّمِّ: الْخَشَبُ، جَمْعُهُ عِيدَانٌ وَأَعْوَادٌ، وَآلَةٌ مِنَ الْمَعَازِفِ، "قَامُوس"^(٨).
- قُلْتُ: وَالْمَرَادُ هُنَا الْأَوَّلُ وَهُوَ الطَّيْبُ؛ لِأَنَّ آلَةَ اللَّهِوِ لَا قَطْعَ بِهَا كَمَا يَأْتِي^(٩).
- [١٩١٦٧] (قوله: وَأُدْهَانٍ) جَمْعُ دُهْنٍ كَرِيصٍ وَشَيْرَجٍ.
- [١٩١٦٨] (قوله: وَوَرْسٍ) نَبْتُ أَصْفَرٍ يَزْرَعُ بِالْيَمَنِ، وَيُصْبَغُ بِهِ، قِيلَ: هُوَ صِنْفٌ مِنَ الْكُرْكُمِ، وَقِيلَ: يُشْبِهُهُ، "مُصْبَاح"^(٩).

(١) "أَسَاسُ الْبَلَاغَةِ": مَادَّةُ ((سُوجِ))، تَصْرِفُ.

(٢) "الْمُصْبَاحُ الْمَنِيرُ": مَادَّةُ ((سُوجِ)).

(٣) نَقُولُ: وَهَمَّ ابْنُ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ هُنَا، إِذَ الْكَلَامُ لِصَاحِبِ "الْبَحْرِ" وَلَمْ يَنْقُلْهُ عَنْ "طَبِيبِ الطَّبِيبِ"، انْظُرْ "الْبَحْرُ":

كِتَابُ السَّرْقَةِ ٦١/٥.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ ١٣٥/٥.

(٥) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ ٣١٥/أ.

(٦) "الْمُصْبَاحُ الْمَنِيرُ": مَادَّةُ ((أَبْنِ))، وَفِي هَامِشِ "الْمُصْبَاحِ الْمَنِيرِ": ((ضَبْطُهُ شَارِحُ "الْقَامُوسِ" بِكسر الباء)).

(٧) "الْقَامُوسُ": مَادَّةُ ((عَرَدَ)).

(٨) الْمَقُولَةُ [١٩١٩٢] قَوْلُهُ: ((وَأَلَاتٌ لِهَوٍ)).

(٩) "الْمُصْبَاحُ الْمَنِيرُ": مَادَّةُ ((وَرَسَ)).

وَصَنْدَلٍ وَعَنْبِرٍ وَفُصُوصٍ خُضْرٍ) أَي: زُمْرُدٌ (وَيَاقُوتٍ وَزَبَرْجَدٍ وَلَوْلُؤٍ وَلَعْلٍ^(١))
وَفَيْرُوزَجٍ وَإِنَاءٍ وَبَابٍ غَيْرِ مُرَكَّبٍ.....

[١٩١٦٩] (قَوْلُهُ: وَصَنْدَلٍ) خَشَبٌ مَعْرُوفٌ طَيِّبُ الرَّائِحَةِ.

[١٩١٧٠] (قَوْلُهُ: وَفُصُوصٍ خُضْرٍ) قَيْدٌ ((الْخُضْرُ)) اتِّفَاقِيٌّ "دَرَمَنْتَقِيٌّ"^(٢).

[١٩١٧١] (قَوْلُهُ: وَزَبَرْجَدٍ) جَوْهَرٌ مَعْرُوفٌ، وَيُقَالُ: هُوَ الزُّمْرُدُ، "مَصْبَاح"^(٣).

[١٩١٧٢] (قَوْلُهُ: وَلَعْلٍ) بِاللَّخْفِيفِ: مَا يُتَّخَذُ مِنْهُ الْخَبِرُ الْأَحْمَرُ غَيْرُ الزُّنْجَفَرِ وَالِدُودَةِ، وَيُطْلَقُ

عَلَى نَوْعٍ مِنَ الزُّمْرُدِ، "ط"^(٤). وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: ((لَعْلَعٌ))، وَهُوَ شَجَرٌ حِجَازِيٌّ كَمَا فِي "الْقَامُوسِ"^(٥)، تَأَمَّلْ.

[١٩١٧٣] (قَوْلُهُ: غَيْرِ مُرَكَّبٍ) احْتَرَزَ بِهِ عَنِ بَابِ الدَّارِ الْمُرَكَّبِ، فَإِنَّهُ لَا يَقْطَعُ بِهِ كَمَا

يَأْتِي^(٦)، ثُمَّ إِنَّهُ يَشْتَرِطُ لِلْقَطْعِ هُنَا أَنْ يَكُونَ فِي الْحِرْزِ، وَأَنْ يَكُونَ خَفِيفًا لَا يَتَقَلُّ حَمْلُهُ عَلَى الْوَاحِدِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُرْغَبُ فِي سَرَقَةِ الثَّقِيلِ مِنَ الْأَبْوَابِ كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٧) وَ"الزَّيْلَعِيِّ"^(٨)؛ قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٩): ((وَنَظَرُ فِيهِ بَأْسٌ ثِقَلُهُ لَا يَنَافِي مَالِيَّتُهُ وَلَا يُقْصَصُهَا، وَإِنَّمَا تَقِلُّ فِيهِ رَغْبَةُ الْوَاحِدِ

لَا الْجَمَاعَةِ، وَلَوْ صَحَّ هَذَا امْتَنَعَ الْقَطْعُ فِي فَرْدَةٍ حَمَلٍ مِنْ قِمَاشٍ وَنَحْوِهِ، وَهُوَ مُنْتَفِئٌ، وَلِذَا أُطْلِقَ "الْحَاكِمُ" فِي "الْكَافِي" الْقَطْعُ)) اهـ، وَأُجِيبَ: بِأَنَّهُ إِنَّمَا يَرْدُ لَوْ لَمْ يَقُلْ: ((الثَّقِيلُ مِنَ الْأَبْوَابِ)).

(١) فِي "د": ((لَعْلَعٌ)).

(٢) "الدَّرَمَنْتَقِيُّ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - ٦١٦/١ (هَامِشٌ "مَجْمَعُ الْأَنْهَرِ").

(٣) "الْمَصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((زَبَرْجَدٍ)).

(٤) "ط": كِتَابُ السَّرْقَةِ - ٤٢١/٢، وَفِيهِ: ((الزُّمْرَدُ)) بِالذَّلَالِ الْمَهْمَلَةِ، وَهُوَ تَصْحِيفٌ كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي

"الْمَصْبَاحُ الْمُنِيرُ" مَادَّةُ ((الزُّمْرَدُ)).

(٥) "الْقَامُوسُ": مَادَّةُ ((لَعْلَعٌ)).

(٦) الْمَقُولَةُ [١٩١٩٦] قَوْلُهُ: ((لَأَنَّهُ حِرْزٌ لَا مُخَوِّزَ)).

(٧) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ ١١٩/٢.

(٨) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّرْقَةِ ٢٢٠/٣.

(٩) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ ١٣٩/٥.

ولو مُتَّخَذِينَ (من حَشَبٍ، وكذا بكلِّ ما هو من أعزِّ الأموالِ وأنفسيها، ولا يُوجدُ في دارِ العدلِ مُباحَ الأصلِ غيرَ مَرغوبٍ فيه) هذا هو الأصلُ (لا) يُقَطَّعُ (بتأفٍّ) أي: حقيرٍ (يُوجدُ مُباحاً في دارنا) كحَشَبٍ.....

قلت: لا يخفى أنَّ هذا هو منشأ النُّظَرِ، فافهم.

[١٩١٧٤] (قوله: ولو مُتَّخَذِينَ) أي: الإئاءُ والبابُ، أشارَ به إلى أنَّ قوله: ((من حَشَبٍ)) غيرُ قيدٍ؛ لأنَّ المرادَ ما دخلتهُ الصَّنعةُ فالتحقَّ بالأموالِ النَّفِيسَةِ، بخلافِ الأوانيِ المُتَّخَذَةِ مِنَ الحَشِيشِ والقَصَبِ فلا قطعَ بها؛ لأنَّ الصَّنعةَ لم تغلبْ فيها حتَّى لا تتضاعفَ قيمَتُها، ولا تُحرَّزَ، حتَّى لو غلبتْ كأوانيِ اللَّبَنِ والماءِ مِنَ الحَشِيشِ^(١) في بلادِ السُّودانِ يُقَطَّعُ بها لما ذكرنا، وكذا الحُصُرُ البغداديةُ لُغْلِبَةُ الصَّنعةِ على الأصلِ، أفادَهُ في "البحر"^(٢)، ومثله في "الزَّيْلَعِي"^(٣).

[١٩١٧٥] (قوله: ولا يُوجدُ في دارِ العدلِ إلخ) الأولى التَّعبيرُ بدارِ الإسلامِ، قالَ في "الفتح"^(٤): ((فأما كونُها تُوجدُ في دارِ الحربِ فليسَ شبهةً في سقوطِ القطعِ؛ لأنَّ سائرَ الأموالِ حتَّى الدَّنائيرَ والدَّرَاهِمَ مباحةٌ في دارِ الحربِ، ومعَ هذا يُقَطَّعُ فيها في دارنا)) اهـ.

[١٩١٧٦] (قوله: لا يُقَطَّعُ بتأفٍّ إلخ) أي: إذا سُرِقَ من جِرْزٍ لا شبهةَ فيه بعدَ أن أُخِذَ وأُحرِزَ وصارَ مملوكاً، "فتح"^(٥).

[١٩١٧٧] (قوله: يُوجدُ مُباحاً في دارنا) أي: يُوجدُ جنسُهُ مُباحاً في الأصلِ بصورتهِ

١٩٧/٣

(قوله: قلت: لا يخفى أنَّ هذا هو منشأ النُّظَرِ) قد يُفَرَّقُ بَيْنَ البابِ الثَّقِيلِ وغيرِهِ - كجِمَلٍ قماشٍ - بأنَّ الأوَّلَ لا يُرغَبُ في سرقةِ لِقْلِهِ وِقْلَةِ قيمَتِهِ، بخلافِ الثَّاني، تأمَّلْ. وأيضاً البابُ الكَبِيرُ لا يُرغَبُ فيه غالباً، بخلافِ جِمَلٍ القماشِ، وقيدَ الرُّغْبَةَ لا بدَّ منه لتحقُّقِ القطعِ.

(١) من ((القصَبِ)) إلى ((الحَشِيشِ)) ساقط من "٣".

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٦١/٥.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٩/٣.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٥/٥.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٢٨/٥.

لا يُحرزُ عادةً (وحشيش وقصب وسملك و) لو مليحاً و (طير) ولو بطاً أو دجاجاً في الأصح، "غاية" (وصيد وزرنيخ).....

الأصلية، بأن لم يحدث فيه صنعة متقومة غير مرغوب فيه، فخرج به: ((صورته)) الأبواب والأواني من الخشب، وبه: ((غير مرغوب فيه)) نحو المعادن من الذهب والفضة والياقوت واللؤلؤ ونحوها من الأحجار، فيقطع لكونها مرغوباً فيها، وعلى هذا نظر بعضهم في الزرنيخ بأنه ينبغي القطع به لإحرازه في دكاكين العطارين كسائر الأموال، بخلاف الخشب؛ لأنه إنما يدخل الدور للعمارة، فكان إحرازه ناقصاً، بخلاف الساج والأبنوس، واختلف في الوسيمة^(١) والحناء: والوجه القطع لإحرازه عادة في الدكاكين، كذا في "الفتح"^(٢)، ومفاده: اعتبار العادة في الإحراز. [١٩١٧٨] (قوله: لا يُحرز عادةً) احتراز عن الساج والأبنوس.

قلت: وقد جرت العادة بإحراز بعض الخشب كالمحروط والمنشور^(٣) دُفوفاً وعواميد ونحو ذلك، فينبغي القطع [٥/د/٣] به كما يفيد ما مر^(٤)، تأمل.

[١٩١٧٩] (قوله: ولو مليحاً) بتشديد اللام^(٥)، ودخل فيه الطريُّ بالأولى.

[١٩١٨٠] (قوله: وطير) لأن الطير يطير فيقتل إحرازه، "فتح"^(٦).

[١٩١٨١] (قوله: وصير) هو الحيوان الممتنع المتوحش بأصل خلقته، إما بقوائمه أو بجناحيه فالسملك ليس منه، "ابن كمال".

[١٩١٨٢] (قوله: وزرنيخ) بالكسر: فارسيٌّ معربٌ، "مصباح"^(٧).

(١) قال في "المصباح" مادة ((وسم)): ((الوسيمة: نبت يُختضبُ بورقة)) اهـ.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٢٩/٥.

(٣) في "T" زيادة: ((والخشب المنشور)).

(٤) ص ٣٢٣ - وما بعدها "در".

(٥) نقول: الذي في "المصباح" و"القاموس": ((مليح))، بالتخفيف، قال في "المصباح": ((وسملك ملح ومملوح ومليخ، وهو المقدد، ولا يقال: مالح إلا في لغة رديئة)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٢٩/٥.

(٧) "المصباح المنير": ((الزرنيخ)).

وَمَعْرَةٌ وَنُورَةٌ زاد في "المجتبى": وَأَشْنَانٌ وَفَحْمٌ وَمِلْحٌ وَخَزَفٌ وَزُجَاجٌ؛ لِسُرْعَةِ كَسْرِهِ (ولا بما يتسارعُ فسادهُ كَلْبٍ وَلَحْمٍ) ولو قديداً،

[١٩١٨٣] (قوله: وَمَعْرَةٌ) بفتح الميم وسكون الغين المعجمة وتحرُّك: الطين الأحمر، وظاهرُ كلامِ "الصَّحاح" ^(١) و"القاموس" ^(٢) أَنَّ التَّسْكِينَ هو الأصلُ، والتَّحْرِيكُ خلافُهُ، وظاهرُ "المصباح" ^(٣) العكس، "نوح".

[١٩١٨٤] (قوله: وَنُورَةٌ) بضم النون: حَجَرُ الْكِلْسِ، ثُمَّ غَلَبَتْ عَلَى أَخْلَاطٍ تُضَافُ إِلَى الْكِلسِ مِنْ زَرْنِيخٍ وَغَيْرِهِ، وَيُسْتَعْمَلُ لِإِزَالَةِ الشَّعْرِ، "مصباح" ^(٤)، وكذا ضبطُهَا بالضَّمِّ في "القاموس" ^(٥).

[١٩١٨٥] (قوله: وَخَزَفٌ وَزُجَاجٌ) الْحَزَفُ: كُلُّ مَا عَمِلَ مِنْ طِينٍ وَشَوِيَّ بِالنَّارِ حَتَّى يَكُونَ فَخَّارًا، "قاموس" ^(٦). قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٧): ((وَلَا يُقَطَّعُ فِي الْآجَرِّ وَالْفَخَّارِ؛ لِأَنَّ الصَّنْعَةَ لَمْ تَغْلِبْ فِيهَا عَلَى قِيَمَتِهَا، وَظَاهِرُ الرَّوَايَةِ فِي الزُّجَاجِ أَنَّهُ لَا يُقَطَّعُ؛ لِأَنَّهُ يُسْرَعُ إِلَيْهِ الْكَسْرُ، فَكَانَ نَاقِصَ الْمَالِيَّةِ، وَعَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ" يُقَطَّعُ كَالْخَشَبِ إِذَا صُنِعَ مِنْهُ الْأَوَانِي)) اهـ. وَفِي "الزُّبُلِيِّ" ^(٨): ((وَلَا قَطَعَ فِي الزُّجَاجِ؛ لِأَنَّ الْمَكْسُورَ مِنْهُ تَافَهُ، وَالْمَصْنُوعَ مِنْهُ يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ)) اهـ.

قلت: وظاهرُهُ: أَنَّهُ لَا يُقَطَّعُ فِي الزُّجَاجِ وَإِنْ غَلَبَتْ عَلَيْهِ الصَّنْعَةُ، وَهَلْ يُقَالُ مِثْلُهُ فِي الصَّيْنِيِّ وَالْبِلُورِ مَعَ أَنَّهُ قَدْ يَلِغُ بِالصَّنْعَةِ نُسْبًا كَثِيرَةً؟ وَمَفْهُومُ عِلَّةِ الْفَخَّارِ أَنَّهُ يُقَطَّعُ بِهِ، تَأَمَّلْ.

(قوله: وَمَفْهُومُ عِلَّةِ الْفَخَّارِ أَنَّهُ يُقَطَّعُ بِهِ) قَدْ نَصَّوْا عَلَى اعْتِبَارِ الْعِلَّتَيْنِ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ انْتِفَاءِ الْعِلَّةِ الْمَذْكُورَةِ فِي الْفَخَّارِ ثُبُوتُ الْقَطْعِ فِي الصَّيْنِيِّ وَالْبِلُورِ لَوْ جُودَ الْعِلَّةُ الثَّانِيَةُ الْمُقْتَضِيَةُ لِعَدَمِهِ، وَهِيَ سُرْعَةُ كَسْرِهِ.

(١) "الصَّحاح": مادة ((مَعْرَ)).

(٢) "القاموس": مادة ((مَغْر)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((مَغْر)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((نُور)).

(٥) "القاموس": مادة ((نُور)).

(٦) "القاموس": مادة ((خَزَف)).

(٧) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٦/٥.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٩/٣.

وكلُّ مَهْيَأٍ لِأَكْلِ ك: خُبِرَ، وَفِي أَيَّامٍ قَحْطٍ لَا قِطْعَ بِطَعَامٍ مُطْلَقًا، "شُمْنِي" (وفاكهة رَطْبَةٍ وَثَمَرٌ عَلَى شَجَرٍ وَبَطِيخٍ) وَكُلٌّ مَا لَا يَبْقَى حَوْلًا (وَزَرَ لَمْ يُحْصَد) لَعْدَمِ الْإِحْرَازِ (وَأَشْرَبِيَّةٌ مُطْرَبِيَّةٌ).....

[١٩١٨٦] (قوله: وكلُّ مَهْيَأٍ لِأَكْلِ) أَمَّا غَيْرُ الْمَهْيَأِ مِمَّا لَا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ كَالْحَنْطَةِ وَالسُّكَّرِ، فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ فِيهِ إِجْمَاعًا كَمَا فِي "الْفَتْح" ^(١).

[١٩١٨٧] (قوله: مطلقاً) ولو غير مهْيَأٍ؛ لِأَنَّهُ عَنْ ضَرُورَةٍ ظَاهِرَةٍ، وَهِيَ تَبِيحُ التَّائُلِ، "فَتْح" ^(٢).

[١٩١٨٨] (قوله: وفاكهة رَطْبَةٍ) كَالْعِنَبِ وَالسَّفْرَجَلِ وَالتَّفَاحِ وَالرُّمَّانِ وَأَشْبَاهِ ذَلِكَ وَلَوْ كَانَتْ مَحْرُوزَةً ^(٣) فِي حَظِيرَةٍ عَلَيْهَا بَابٌ مُقْفَلٌ، وَأَمَّا الْفَوَاكِهِ الْيَابِسَةُ كَالْجُوزِ وَاللُّوزِ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ فِيهَا إِذَا كَانَتْ مُحَرَّزَةً، "جَوْهَرَةٌ" ^(٤).

[١٩١٨٩] (قوله: وَثَمَرٌ عَلَى شَجَرٍ) لِأَنَّهُ لَا إِحْرَازَ فِيمَا عَلَى الشَّجَرِ وَلَوْ كَانَ الشَّجَرُ فِي حِرْزٍ؛ لِمَا فِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((وَأِنْ سَرَقَ الثَّمَرُ مِنْ رُؤُوسِ النَّخْلِ فِي حَائِطٍ مُحَرَّزٍ، أَوْ حَنْطَةٍ فِي سُنْبُلِهَا لَمْ تُحْصَدْ لَمْ يُقَطَّعْ، فَإِنْ أَحْرَزَ الثَّمَرُ فِي حَظِيرَةٍ عَلَيْهَا بَابٌ أَوْ حُصِدَتِ الْحَنْطَةُ وَجُعِلَتْ فِي حَظِيرَةٍ فَسَرَقَ مِنْهَا قُطْعٌ، وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَتْ فِي صَحْرَاءٍ وَصَاحِبُهَا يَحْفَظُهَا)) اهـ.

[١٩١٩٠] (قوله: وَأَشْرَبِيَّةٌ مُطْرَبِيَّةٌ) أَي: مُسْكِرَةٌ، وَالطَّرَبُ: اسْتِخْفَافُ الْعَقْلِ مِنْ شِدَّةِ حُزْنٍ وَجَزَعٍ حَتَّى يَصْدُرَ عَنْهُ مَا لَا يَلِيقُ، كَمَا تَرَاهُ مِنْ صِيَاحِ الثُّكَالِي، وَضَرْبِ خُلُودِهِنَّ، وَشَقِّ جُيُوبِهِنَّ، أَوْ شِدَّةِ سُرُورٍ تُوجِبُ مَا هُوَ مَعَهُودٌ مِنَ الثَّمَالِي، ثُمَّ الشَّرَابُ إِنْ كَانَ حَنْوًا فَهُوَ مِمَّا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ، أَوْ مُرًّا فَإِنْ كَانَ خَمْرًا فَلَا قِيَمَةَ لَهَا، أَوْ غَيْرُهُ ففِي تَقْوِيمِهِ خِلَافٌ، وَلَتَأُولُ السَّارِقِ فِيهِ الْإِرَاقَةُ فَتُبَيَّنَتْ شَبَهُهُ الْإِبَاحَةِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْح" ^(٥)، وَشَمِلَ مَا إِذَا كَانَ السَّارِقُ مُسْلِمًا

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣١/٥ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣١/٥.

(٣) قوله: ((ولو كانت محروزة)) هكذا بخطه، ولعل صوابه: ((محززة))؛ لأنه مِنْ (أَحْرَزَ) كَمَا يَدُلُّ عَلَيْهِ سَابِقُ الْكَلَامِ وَلَا حِجَّةَ، اهـ مَصْصَحُ "ب".

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٥٧/٢.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣١/٥.

ولو الإناء ذهباً (وآلات لهو) ولو طَبَلَ الغَزَاةَ في الأصح؛ لأنَّ صلاحِيتهَ للهوِ
صارتُ شُبْهَةً، "غاية" (وصليب ذهبٍ أو فضةٍ، وشيطرنج وترْدٍ).....

أو ذمياً، كما في "البحر"^(١).

[١٩١٩١] (قوله: ولو الإناء ذهباً) أي: على المذهب؛ لأنَّ الإناء تابع، ولم يُقَطَّع في المتبوع
فكذا في التبع، وفي روايةٍ عن "أبي يوسف": "أنَّه يُقَطَّع، وهو قول الأئمة الثلاثة، ورجَّحه في
"الفتح"^(٢) فيما تَعَالَى ذِهيَّتُهُ: ((بأنَّ الظاهر أنَّ كلاً مقصودٌ بالأخذ، بل أخذُ الإناء أظهرُ))،
واستشهد^(٣) بما في "التجنيس": ((سرقَ كُوزاً فيه عَسَلٌ، وقيمةُ الكُوزِ تسعةُ، وقيمةُ العَسَلِ درهمٌ
يُقَطَّعُ، وهو نظيرُ ما تقدَّم فيمن سرقَ ثوباً لا يساوي عشرةَ مصروراً عليه^(٤) عشرةً يُقَطَّعُ إذا عِلِمَ
أنَّ عليه مالاً، بخلاف ما إذا لم يعلمْ)). اهد ملخصاً، وأقره في "البحر"^(٥).

[١٩١٩٢] (قوله: و آلات لهو) أي: بلا خلافٍ لعدمِ تقويمها عندهما حتَّى لا يضمنُ مُتْلِفُهَا،
وعنده: وإنَّ ضمَّنها لغيرِ اللهوِ إلَّا أنَّ^(٦) يتأوَّلَ أخذَها للنهي عن المنكر، "فتح"^(٧).

[١٩١٩٣] (قوله: وصليب) هو بهيئةِ خطَّينِ متقاطعينِ، ويقالُ لكلِّ جِسْمٍ: صليبٌ، "فتح"^(٨).

[١٩١٩٤] (قوله: وشيطرنج) بكسرِ الشَّينِ، "فتح"^(٨)، قيل: هو عربيٌّ، وقيل: معرَّبٌ [٣/د/ب]،
وهو داخلٌ في آلاتِ اللهوِ، وكذا ((الرَّدُّ)) بفتحِ النُّونِ.

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥٨/د.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٣/د.

(٣) أي: صاحب "الفتح": ١٣٣/د-١٣٤.

(٤) في النسخ جميعها: ((مصروَّرٌ عليه))، ولعلَّ صوابه: ((مصروراً)) بالنصب صفة لقوله: ((ثوباً)) وقد ثبَّه عليه
مصححاً "ب" و"م".

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/د.

(٦) في "الأصل": ((أنَّه)).

(٧) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٢/د.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٣/د.

لتأويل الكسر نهياً عن المنكر (وباب مسجد) ودار؛ لأنه حرز لا مُحَرَّزٌ.....

(١٩١٩٥) (قوله: لتأويل الكسر إلخ) علةٌ للثلاثة، وعن "أبي يوسف": يُقَطَّعُ بِالصَّلِيبِ لَوْ فِي يَدِ رَجُلٍ فِي حِرْزٍ لَا شَبَهَةَ فِيهِ، لَا لَوْ فِي مُصَلَّاهُمْ لَعَدِمَ الْحِرْزُ، وَجَوَابُهُ مَا قَلْنَا مِنْ تَأْوِيلِ الْإِبَاحَةِ، "فَتَحَّ" (١).
قلت: لكنَّ هذا التَّأْوِيلَ لَا يَظْهَرُ فِيمَا لَوْ كَانَ السَّارِقُ ذَمِيًّا، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "الذَّخِيرَةِ" ذَكَرَ هَذَا التَّفْصِيلَ عَنْ "أَبِي يُوسُفَ" فِي الذَّمِّ، وَوَجْهُهُ ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّ مُصَلَّاهُمْ مِمَّنْزِلَةُ الْمَسْجِدِ، فَلِذَا لَمْ يُقَطَّعْ بِخِلَافِ الْحِرْزِ فَيُقَطَّعُ؛ لِأَنَّهُ لَا تَأْوِيلَ لَهُ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: تَأْوِيلُ غَيْرِهِ يَكْفِي فِي وَجُودِ الشَّبَهَةِ فَلَا يَقْطَعُ، تَأَمَّلْ، وَفِي "النَّهْرِ" (٢): ((وَلَوْ سَرَقَ دِرَاهِمٌ عَلَيْهَا تَمَثَّلَ قُطْعٌ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا أُعِدَّ لِلتَّمَوُّلِ فَلَا يَثْبُتُ فِيهِ تَأْوِيلٌ)).

١٩٨/٣

(١٩١٩٦) (قوله: لأنه حرز لا مُحَرَّزٌ) أَفَادَ أَنَّ الْكَلَامَ فِي الْبَابِ الْخَارِجِ، فَلَوْ دَاخِلَ الدَّارِ فَهُوَ مُحَرَّزٌ فَيُقَطَّعُ بِهِ، أَفَادَهُ "ط" (٣).

قلت: وهذا إذا لم يكن ثقباً على ما مرَّ (٤) عن "الهداية" في غير المركَّب، وظاهره: أَنَّ بَابَ الْمَسْجِدِ حِرْزٌ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، فَالْأَوَّلَى تَعْلِيلُ "الْهِدَايَةِ" بِقَوْلِهِ: ((وَلَا يُقَطَّعُ فِي أَبْوَابِ الْمَسْجِدِ لَعَدِمَ الْإِحْرَازُ، فَصَارَ كِبَابِ الدَّارِ بَلْ أَوَّلَى؛ لِأَنَّهُ يُحَرَّزُ بِبَابِ الدَّارِ مَا فِيهَا وَلَا يُحَرَّزُ بِبَابِ الْمَسْجِدِ مَا فِيهِ، حَتَّى لَا يَجِبُ الْقَطْعُ بِسَرَقَةِ مَتَاعِهِ)) اهـ، زَادَ فِي "الْبَحْرِ" (٥): ((وَكَذَا أَسْتَارُ الْكَعْبَةِ وَإِنْ كَانَتْ مُحَرَّزَةً لَعَدِمَ الْمَالِكُ)).

(قوله: وظاهره: أَنَّ بَابَ الْمَسْجِدِ حِرْزٌ إلخ) الْأَصُوبُ: أَنْ يُقَالَ: إِنَّ قَوْلَ "النَّارِخِ" ((لأنَّ حِرْزٌ لَا مُحَرَّزٌ)) تَعْلِيلٌ لَعَدِمِ الْقَطْعِ بِسَرَقَةِ بَابِ الدَّارِ، وَتَرَكَ تَعْلِيلَ عَدَمِهِ فِي بَابِ الْمَسْجِدِ - وَهُوَ عَدَمُ الْإِحْرَازِ - لظهوره.

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٣/٥.

(٢) "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٤/أ.

(٣) "ط" - كتاب السرقة ٢٣٣/٢.

(٤) المقولة [١٩١٧٣] قوله: ((غير مُرَكَّب)).

(٥) "البحر": كتاب السرقة - ٥٩/٥.

((وَمُصْحَفٍ، وَصَبِيٌّ حُرٌّ وَلَوْ (مُحْلِيْن) لِأَنَّ الْحِلْيَةَ تَبَعُ (وَعَبْدٌ كَبِيرٌ).....

(تنبيه)

قال "فخر الإسلام": ((لو اعتاد سرقة أبواب المسجد يجب أن يُعزَّر، ويألف فيه ويحبس حتى يتوب)). قال في "البحر"^(١): ((وينبغي أن يكون كذلك سارق الزاوية من الميضي^(٢))) اهـ، قال "ط"^(٣): ((وإذا سارق يُعالِ المصلين)) اهـ.

قلت: بل كل سارق انتفى عنه القطع لشبهه ونحوها، تأمل.

(١٩١٩٧) (قوله: وَمُصْحَفٍ) مثلث الميم، "قاموس"^(٤)، والضَّمُّ أشهر، "مصباح"^(٥)؛ لأنَّ الآخذ يتأوَّل في أخذه القراءة والنظر فيه، ولأنَّه لا مائة له على اعتبار المكتوب، وإحرازه لأجله لا للحلِّ والأوراق، "هداية"^(٦)، والإطلاق يشمل الكافر وغير القارئ.

(١٩١٩٨) (قوله: وَلَوْ مُحْلِيْن) قال "نوح أفندي" في "حاشية الدرر": ((هذا اللَّفْظُ في أكثر النسخ بالياءين، ولكنَّ الصَّواب أن يكون بياءٍ واحدةٍ كما يظهر من الصَّرف)) اهـ، ومثله في "شرح درر البحار"^(٧).

(١٩١٩٩) (قوله: لِأَنَّ الْحِلْيَةَ تَبَعُ) وعن "أبي يوسف": يُقَطَّعُ في المصحف المحلَّى، وعنه: أنَّه يُقَطَّعُ إذا بلغتِ الحليَّة نصاباً كما قال في حلية الصَّبِيِّ، قال في "الفتح"^(٨): ((والخلاف في صبيٍّ لا يمشي ولا يتكلَّم، فلو كان يمشي ويتكلَّم ويميز لا قطع إجماعاً؛ لأنَّه في يد نفسه، وكان أخذه خياداً ولا قطع في الخداع)).

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩.

(٢) الزاوية: هي التي تعرف بالصنائير في أيامنا (الحنفيات)، والميضي: جمع ميضأة وهي مكان الوضوء.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٢/٤٢٣.

(٤) "القاموس": مادة ((صحف)).

(٥) "المصباح": مادة ((صحف)).

(٦) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٢/١٢٠.

(٧) "غرر الأذكار": كتاب السرقة - ذكر ما يقطع في سرقته وما لا يقطع ٢٥٦/ب.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٣.

يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ وَلَوْ نَائِمًا أَوْ مَجْنُونًا أَوْ أَعْمَى؛ لِأَنَّهُ إِمَّا غَضَبٌ أَوْ خِدَاعٌ (وَدَفَاتِرٍ) غَيْرِ الْحُسَابِ؛ لِأَنَّهَا لَوْ شَرْعِيَّةٌ - كَكُتُبِ تَفْسِيرٍ وَحَدِيثٍ وَفَقِهِ - فَكَمْصُحَفٍ، وَإِلَّا فَكَطْنُورٍ

[١٩٢٠٠] (قوله: يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ) فالمراد بالكبير المميز المعبر عن نفسه بالغاً كان أو صبيّاً، "بحر" (١).

[١٩٢٠١] (قوله: لِأَنَّهُ إِمَّا غَضَبٌ) أي: إِنْ أَخَذَهُ بِالْقَهْرِ، (أَوْ خِدَاعٌ) أي: إِنْ أَخَذَهُ بِالْحِيلَةِ، وكلاهما غيرُ سرقة، "ط" (٢).

[١٩٢٠٢] (قوله: وَدَفَاتِرٍ جَمْعٌ) ((دَفَتِرٍ)) بالفتح، وقد يُكْسَرُ: جماعةُ الصُّحُفِ المضمومة، "قاموس" (٣).

[١٩٢٠٣] (قوله: فَكَمْصُحَفٍ) أي: في تأويل أخذها للقراءة، وكون المقصود ما فيها ولا مائيّةً له.

[١٩٢٠٤] (قوله: وَإِلَّا فَكَطْنُورٍ) أي: في تأويل أخذها لإزالة ما فيها نهياً عن المنكر. وإحاصل: أَنَّهُ لَا يُقْطَعُ بِكُتُبِ عُلُومٍ شَرْعِيَّةٍ أَوْ غَيْرِهَا، قَالَ "الْقَهْستاني" (٤): ((فيشملُ - أي:

(قَوْلُ "الشارح": وَلَوْ نَائِمًا أَوْ مَجْنُونًا أَوْ أَعْمَى إلخ) عبارة "الفتح" - وَتَبَعُهُ فِي "البحر" وَ"النَّهْر" وَ"شرح الحموي" -: ((وَلَا قُطْعَ بِسَرَقَةِ الْعَبْدِ الْكَبِيرِ - يَعْنِي: الْمَمِيزَ الْمَعْبَرِ عَنْ نَفْسِهِ - بِالْإِجْمَاعِ - إِلَّا إِذَا كَانَ نَائِمًا أَوْ مَجْنُونًا أَوْ أَعْمَى لَا يَمِيزُ بَيْنَ سَيِّئِهِ وَغَيْرِهِ فِي الطَّاعَةِ، فَحِينَئِذٍ يُقْطَعُ، ذَكَرَ الْإِسْتِثْنَاءَ "ابْنُ قَدَامَةَ"، وَلَمْ يَذْكُرْهُ أَصْحَابُنَا بَلْ نَصُّوا أَنَّهُ لَا قُطْعَ فِي الْآدَمِيِّ الَّذِي يَعْقِلُ سُوءًا كَانَ نَائِمًا أَوْ مَجْنُونًا أَوْ أَعْمَى)) اهـ. فَحِينَئِذٍ: الْأَنْسَبُ إِبْدَالُ ((أَعْمَى)) بِ: ((أَعْمَى)).

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/د.

(٢) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٣) "القاموس": مادة ((دفتري)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٣/٢.

الدَّفْتَرُ - المصحفَ وكتب العلوم الشرعيَّة والآداب ودواوينَ فيها حكمة، دونَ ما فيها أشعارٌ مكروهة^(١) وكتب العلوم الحكمية، فإنهما داخلان في آلاَتِ لهُوٍ كما أشارَ إليه في "الزَّادِ" (وغيره)) اهـ، ثمَّ نقلَ قولاً آخرَ بالقطع بكتب الأدب والشَّعر، لكنَّ قالَ في "الفتح"^(٢) و"البحر"^(٣): ((شملَ مثلَ كتب السَّحر، ومثلَ كتب العربيَّة، واختلَفَ في غيرها - أي: غيرِ كتب الشَّريعة من العربيَّة والشَّعر - فقيلَ: ملحقةٌ بدفاترِ الحُسابِ فيُقطعُ فيها، وقيلَ: بكتبِ الشَّريعة؛ لأنَّ معرفتها قد تنوَّفتُ على اللُّغة والشَّعر، والحاجة وإنَّ قلَّتْ كَفَتْ في إيثارِ الشُّبهة)) اهـ، فعليُّ القولِ الثَّاني يُفيدُ ترجيحَهُ، ثمَّ قالَ^(٤): ((ومقتضى هذا أنَّه لا يُختلَفُ في القطع بكتبِ السَّحر والفلسفة؛ لأنَّه لا يقصَّدُ ما فيها لأهلِ الدِّيانة فكانتْ سرقةً صرْفاً)) اهـ، زادَ في "النَّهر"^(٥): ((وينبغي أنْ يُظفَرَ في الآخذِ لكتبِ السَّحر والفلسفة، فإنَّ كانَ مؤلَّعاً بذلك لا يُقطعُ للقطع بأنَّ [٦/٣] المقصودُ ما فيها)) اهـ.

قلتُ: لكنَّ كلامَ "الفتح" يخالفُه؛ لأنَّه جعلَ كونَ أهلِ الدِّيانة لا يقصدونها علَّةً لكونها

(قوله: قالَ في "الفتح" و"البحر": شملَ مثلَ كتبِ السَّحر ومثلَ كتبِ العربيَّة، واختلَفَ في غيرها (إلخ) الأصوبُ: حذفُ قوله: ((شملَ)) إلى قوله: ((واختلَفَ))، فإنَّ ذلكَ لا وجودَ له فيهما، فإنَّ عبارةَ "البحر": ((والمراءُ بالدَّفَاتِرِ صحائفُ فيها كتابةٌ من عربيَّةٍ أو شعرٍ أو حديثٍ أو تفسيرٍ ممَّا هو مِنْ عِلْمِ الشَّريعة، واختلَفَ في غيرها))، وعبارةُ "الفتح": ((ويدخلُ الكتبُ المشتملةُ على عِلْمِ الشَّريعة كالفقه والحديث والتفسير وغيرها من العربيَّة والشَّعر، واختلَفَ في غيرها إلخ))، تأمل.

(قوله: لكنَّ كلامَ "الفتح" يخالفُه؛ لأنَّه جعلَ إلخ) لكنَّ ينبغي أنْ يُقالَ: إنَّه لا قطعَ في مثلِ كتبِ السَّحر؛ لأنَّها مثلُ آلاَتِ اللُّهُو بل هي أوَّلُ بتأويلِ الإحراقِ لإزالةِ المنكرِ.

(١) نقول: عبارة "التَهْستاني" في المطبوعة التي بين أيدينا محرفةٌ في هذا الموضع، ونصُّها: ((ودواوينَ فيها أشعارٌ مكروهة)). انظر "جامع الرموز": كتاب السَّرَقَة ٣٠٣/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السَّرَقَة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٤/٥.

(٣) "البحر": كتاب السَّرَقَة ٥٩/٥.

(٤) "النَّهر": كتاب السَّرَقَة في ٣١٤/أ.

(بخلاف) العبد (الصغير، ودفاتر الحساب) الماضي حسابها؛ لأن المقصود ورفها فيقطع إن بلغ نصاباً، أما الممول بها فالمقصود علم ما فيها، وهو ليس بمال فلا قطع، بلا فرق بين دفاتر تجار وديوان وأوقاف، "نهر"^(١) (وكلب وفهد ولو عليه طوق من ذهب، علم السارق به أو لا) لأنه تبع (و) لا (بخيانة).....

سرقة صرّفاً، ومعلوم أن السارق لا يلزم أن يكون من الذين لا يقصدونها، بل الغالب أنه^(٢) يكون غيرهم من أهل الشر كالسحرة ونحوهم، فعلم أن الشبهة المستقطعة للقطع لا يلزم وجودها في السارق، وإلا كانت علة حقيقة لا شبهة العلة؛ لأن الشبهة ما يشبه الثابت وهو ليس بثابت، وإلا لزم ثبوت التفصيل المذكور في كسب الشريعة أيضاً، وكذا في آلات اللهو والطعام في سنة القحط، ولم نرم من عرج عليه، نعم قدمنا^(٣) عن "الذخيرة" في الصليب ما يفيد أنه عند أبي يوسف، فليتم.

١٩٢٥١ (قوله: بخلاف العبد الصغير) لأنه مال متفع به إن كان يمشي ويعقل، أو بعرضية أن يصير كذلك إن كان بخلافه، وتماه في "النهر"^(٤).

١٩٢٠٦ (قوله: الماضي حسابها) أي: الذي لم يبق لأحد فيه علقه، فلم يبق إلا كاغد، فإذا بلغت قيمته نصاباً قطع، كذا في "تصحيح العلامة قاسم".

١٩٢٠٧ (قوله: وكلب وفهد) عطف على ما لا قطع فيه بقرينة تنكيره، ولو قال: وكلب وفهد كما صنع في "الوافي" لكان أحسن، "حموي"، وشمل كلب الصيد والماشية؛ لأنه يوجد من جنسه مباح الأصل، واختلاف العلماء في ماله فأورث شبهة، "بحر"^(٥)، "ط"^(٦).

(١) "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٤ / أ بتصرف.

(٢) في "م": ((أن)).

(٣) المقولة [١٩١٩٥] قوله: ((لتأويل الكسر إلخ)).

(٤) انظر "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٤ / أ.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/٥ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

في وديعة (ونهب) أي: أخذ قهراً (واحتلاس) أي: اختطاف؛ لانتفاء الركن (ونبش) لقبور (ولو كان القبر في بيت مقفل) في الأصح (أو) كان (الثوب غير الكفن) وكذا لو سرقة من بيت فيه قبر أو ميت؛ لتأويله بزيارة القبر أو التجهيز، ولإذن بدخوله عادةً.....

[١٩٢٠٨] (قوله: في وديعة) أي: تحت يده.

[١٩٢٠٩] (قوله: أي: أخذ قهراً) أي: على وجه العلانية.

[١٩٢١٠] (قوله: أي: اختطاف) أي: علانية أيضاً، فالنهب والاختلاس: أخذ الشيء علانية،

إلا أن الفرق بينهما من جهة سرعة الأخذ في جانب الاختلاس بخلاف النهب، فإن ذلك غير معتبر فيه، "ط" ^(١) عن "أبي السعود" ^(٢).

[١٩٢١١] (قوله: لانتفاء الركن) وهو الحرز في الخيانة، والأخذ خفية فيما بعدها، "ط" ^(٣).

[١٩٢١٢] (قوله: ونبش) أي: لا قطع على النباش، وهو الذي يسرق أكفان الموتى بعد الدفن،

"بحر" ^(٤)؛ لأن الحرز بالقبر أو الميت باطل؛ لأنه لا يحفظ نفسه، والصحراء ليست حرزاً حتى لو دفن بها مال فسرق لم يقطع، فما في "القنية" ^(٥):- ((من أنه لو سرق المدفون بالمغارة قطع)) - ضعيف، "مقدس".

[١٩٢١٣] (قوله: في الأصح) لاختلال الحرز بحفر القبر، وقيل: يقطع إذا كان مقفلاً،

"فهستاني" ^(٦).

(١) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ٣٩٧/٢.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/٥.

(٥) "القنية": كتاب السرقة ٦١/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٣/٢.

ولو اعتاده قطع سياسة (ومال عامة أو مشترك) وحُصِرَ مسجد، وأستار كعبة، ومال وقف؛ لعدم المالك، "بحر"^(١).....

[١٩٢١٤] (قوله: ولو اعتاده) أي: اعتاد النّيش، وفيه إشارة إلى الجواب عما استدللّ به "أبو يوسف" والأئمة الثلاثة من حديث ((مَنْ نِشَ قَطْعَنَاءُ))^(٢) بحمله على السياسية، وتام تحقيقه في "الفتح"^(٣).

[١٩٢١٥] (قوله: ومال عامة) وهو مال بيت المال، فإنه مال المسلمين وهو منهم، وإذا احتجّ ثبت له الحق فيه بقدر حاجته فأورث شبهة، والحدود تُدرأُ بها، "بحر"^(٤).

[١٩٢١٦] (قوله: أو مشترك) أي: بين السارق وبين ذي اليد.

[١٩٢١٧] (قوله: وحُصِرَ مسجد إلخ) أي: وإن كانت مُحَرَّزَةً كما في "البحر"^(٤).

[١٩٢١٨] (قوله: ومال وقف) ذكره في "البحر"^(٤) بحثاً فقال: ((وأمّا مال الوقف فلم أرَ مَنْ صرّحَ به، ولا يخفى أنّه لا يُقَطَّعُ به، وقد علّلوا عدم القطع فيما لو سرق حُصِرَ المسجد ونحوها

(قوله: فإنه مال المسلمين وهو منهم إلخ) فله شبهة المالك.

(قوله: ولا يخفى أنّه لا يُقَطَّعُ به، وقد علّلوا إلخ) عبارة "البحر": ((ولا يخفى أنّه لا يُقَطَّعُ به لعدم المالك كما صرّحوا أنّه لو سرق حُصِرَ المسجد ونحوها من جرّ فإنه لا يُقَطَّعُ معلّلين بعدم المالك)).

(١) "البحر": كتاب السرقة ٦٠/٥.

(٢) أخرجه البيهقي في "المعرفة" (١٧١٨٥) في الحدود - باب النّيش، من طريق بشر بن حازم عن عمران بن يزيد بن البراء عن أبيه عن جده مرفوعاً، فذكر حديثاً وفيه: ((ومن نيش قطعناه)). وقال: في الإسناد بعض من يُجهل.

وأخرج البيهقي في "الكبرى" ٢٧٠/٨ في السرقة - باب النّيش يُقَطَّعُ إذا أخرج الكفن، من طريق الشافعي عن مالك عن أبي الرجال عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن: ((أن النبي ﷺ لعن المختفي والمختفية)) مرسل. والمختفي هو النّيش. وأخرجه البيهقي عن أبي قتيبة يحيى بن صالح عن مالك عن أبي الرجال عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة، ثم قال: والصحيح مرسل. وأخرجه عبد الرزاق (١٨٨٨٧) في القطة - باب في المختفي، عن ابن جريج قال: أُخْبِرْتُ عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة موقوفاً. ومرسلات ابن جريج وأهية.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٧/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٦٠/٥.

(ومِثْلُ دَيْنِهِ ولو) دَيْنُهُ (مُؤَجَّلًا).....

من حرزِ بعدمِ المالِكِ))، وتبعُهُ في "النَّهر" ^(١) وقال: ((ولو قيل: إنَّ كَانَ الوقْفُ على العامَّةِ فمألهُ كبيتِ المالِ، وإنَّ كَانَ على قومٍ محصورينَ فلعدمِ المالِكِ حقيقةً لكانَ حسنًا)) اهـ، ولا يخفى جريانُ العَلَّةِ الثَّانِيَةِ فيهما، لكنَّ رَدَّ "المقدسي" و"الرَّملي" بأنَّهم صرَّحوا بأنَّه يُقْطَعُ بطلبِ متولِّي الوقفِ، وسيأتي ^(٢) التَّصريحُ به في البابِ الآتي، وصرَّحَ به أيضاً "ابنُ ملك" في "شرح المنار" ^(٣) في بحثِ الخاصِّ.

قلت: ولذا - والله أعلم - علَّلَ في "الفتح" ^(٤) لعدمِ القطعِ في حصرِ المسجدِ بعدمِ الحرزِ، أي: لكونِ المسجدِ غيرَ حرزٍ، ومُفادُهُ: أنَّه يُقْطَعُ لو سرقَها من حرزٍ، والظاهرُ: أنَّ وجهَهُ كونُ الوقفِ يبقى على مِلْكِ الواقِفِ حكماً عندَ "الإمام"، وهذا في أصلِ الوقفِ، وأمَّا العَلَّةُ فقد صرَّحوا بأنَّها مِلْكُ المستحقِّينَ، لكنَّ ينبغي أن يُقالَ: إنَّ كَانَ السَّارِقُ لَهُ حَقٌّ في العَلَّةِ لَا يُقْطَعُ بسرقةِ منها، سواءَ كَانَ وَقفاً على العامَّةِ أو على قومٍ محصورينَ لثبوتِ الشَّرَكَةِ، وكذا وقفُ المسجدِ إذا كَانَ للسَّارِقِ وظيفةٌ فيه، بخلافِ سرقتهِ لحصرِهِ وقنَاديلِهِ؛ إذ حَقُّهُ في العَلَّةِ لَا في الحَصْرِ، تأمَّل.

(١٩٢١٩) (قوله: ومِثْلُ دَيْنِهِ) أي: مثلهُ جِنْساً لَا قَدراً وَلَا صِفَةً كما أفادَهُ ما بعدهُ.

(١٩٢٢٠) (قوله: [ب/٦٣/٣] ولو دَيْنُهُ مُؤَجَّلًا) لأنَّه استيفاءٌ لحَقِّهِ، والحالُ والمؤَجَّلُ سواءٌ في عدمِ القطعِ استحساناً؛ لأنَّ التَّأَجُّلَ لتأخيرِ المطالبةِ، والحَقُّ ثابتٌ فيصيرُ شَبَهَةً دائِرةً وإنَّ لم يلزمهُ الإعْطاءُ الآنَ، ولا فرقُ بَيْنَ كونِ المديونِ المسروقِ مِنْهُ مُطَاعِلاً أو لا، خلافاً لـ "الشَّافعي"، وقامُوه في "الفتح" ^(٥).

(١) "النَّهر": كتاب السرقة ق ٣١٤/ب.

(٢) ٣٨٢- "در".

(٣) "شرح المنار" لابن ملك: ص ٢١.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٢/٥.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

أو زائداً عليه) أو أجود؛ لصيرورته شريكاً (إذا كان من جنسه ولو حكماً) بأن كان له دراهم فسرق دنائير، وبعكسه هو الأصح؛ لأنَّ النّقدَين جنس واحد حكماً، بخلاف العَرَض، ومنه: الحَلِي، فيُقطعُ به ما لم يَقُل: أخذته رهناً أو قَضَاءً..

[١٩٢٢١] (قوله: أو زائداً عليه أو أجود) أنت خير بأنَّ الضمير في ((زائداً)) و((أجود)) عائداً على ((الدين))، وفي: ((عليه)) على المسروق، فالمناسب للتعميم أن يُقال: أو أنقص منه أو أردأ، فيعلم حكم الزائد والأجود بالأولى.

والحاصل: أنه لو سرق أكثر من دينه لا يُقطع؛ لأنه يصير شريكاً في ذلك المال. عقداً حقه كما في "الفتح" (١)، وعلى قياسه يقال فيما لو سرق الأجود، تأمل.

[١٩٢٢٢] (قوله: لأنَّ النّقدَين جنس واحد حكماً) ولهذا كان للقاضي أن يقضي بها دينه من غير رضی المطلوب، "بحر" (٢).

قلت: وهذا موافق لما صرحوا به في الحجر، ومفاده: أنه ليس للذاتين أخذ الدراهم بدل الذنائب بلا إذن المديون ولا فعل حاكم، وقد صرح في "شرح تلخيص الجامع" في باب اليمين في المساومة بأنَّ له الأخذ، وكذا في حظر "المجتبى"، ولعله محمول على ما إذا لم يمكنه الرّفْع للحاكم، فإذا ظفر بمال مديونه له الأخذ ديانةً، بل له الأخذ من خلاف الجنس على ما ذكره (٣) قريباً.

[١٩٢٢٣] (قوله: ومنه: الحَلِي) أي: بسبب ما فيه من الصياغة التحق بالعرض.

[١٩٢٢٤] (قوله: ما لم يَقُل (الخ) لأنه لا يكون رهناً أو قَضَاءً لدينه إلا بإذن مالكه، فكأنه ادعى أخذه بإذنه فلا يُقطع، وفي "الفتح" (٤): ((وعن "أبي يوسف" لا يُقطع بالعروض؛ لأنَّ له

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٦٠/٥.

(٣) المقولة [١٩٢٢٥] قوله: ((وأطلق "الشافعي" أخذ خلاف الجنس)).

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

وأطلق "الشافعي" أخذ خلاف الجنس؛ للمجانسة في المالية، قال في "المجتبى":
 ((وهو أوسع؛ فيعمل به عند الضرورة)).

الأخذ عند بعض العلماء))، قلنا: هذا قول لا يستند إلى دليل ظاهر فلا يصير شبهة دائرة إلا إن ادعى الرهن أو القضاء.

مطلب في أخذ الدائن من مال مديونه من خلاف جنسه

[١٩٢٥] (قوله): وأطلق "الشافعي" أخذ خلاف الجنس) أي: من النقود أو العروض؛ لأنَّ النقود يجوز أخذها عندنا على ما قررناه آنفاً، قال "الفهستاني"^(١): ((وفيه إجماع إلى أنَّ له أن يأخذ من خلاف جنسه عند المجانسة في المالية، وهذا أوسع.

مطلب: يُعذر بالعمل بمذهب الغير عند الضرورة

فيجوز الأخذ به وإن لم يكن مذهبتنا، فإنَّ الإنسان يُعذر في العمل به عند الضرورة كما في "الزاهدي" اهـ.

قلت: وهذا ما قالوا: إنَّه لا مستند له، لكن رأيتُ في "شرح نظم الكنز للمقدسي" من كتاب الحجر قال: ((ونقل جند والذي لأمه "الجمال الأشقر" في شرحه لـ "القدوري" أن عدم جواز الأخذ من خلاف الجنس كان في زمانهم لطاوعتهم في الحقوق، والفتوى اليوم على جواز الأخذ عند القدرة من أي مال كان، لا سيما في ديارنا مداومتهم للعقوق، شعر^(٢): [الطويل]

عفاءً على هذا الزمان فإنه زمان عقوق لا زمان حقوق
 وكلُّ رفيق فيه غير مرافق وكلُّ صديق فيه غير صدوق))

(قوله): والفتوى اليوم على جواز الأخذ عند القدرة إلخ) أي: عند الضرورة كما يفيدُه عبارة "المجتبى" إذ عند عدمها لا يؤخذ بمذهب الغير، وبه يُردُّ على من جوزَه مطلقاً، "سندي" عن "شرح نظم الكنز".

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٤/٢.

(٢) البيتان لأبي الفتح البستي في "ديوانه" ص ١٣٨، وفيه تغريجهما.

(بِخِلَافِ سَرَقَتِهِ مِنْ غَرِيمِ أَبِيهِ، أَوْ غَرِيمِ وَلَدِهِ الْكَبِيرِ، أَوْ غَرِيمِ مُكَاتِبِهِ، أَوْ غَرِيمِ عَبْدِهِ الْمَأْذُونِ الْمَدْيُونِ) فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ؛ لِأَنَّ حَقَّ الْأَخْذِ لغيرِهِ (وَلَوْ سَرَقَ مِنْ غَرِيمِ ابْنِهِ الصَّغِيرِ لَا، كَسَرَقَةِ شَيْءٍ قُطِعَ فِيهِ وَلَمْ يَتَغَيَّرْ)، أَمَّا لَوْ تَبَدَّلَ الْعَيْنُ أَوِ السَّبَبُ كَالْبَيْعِ قُطِعَ عَلَى مَا فِي "الْمَحْتَجَى".....

١٩٢٢٦١ (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ سَرَقَتِهِ مِنْ غَرِيمِ أَبِيهِ) سَقَطَ مِنْ بَعْضِ النُّسخِ لِقَطْعِ: ((غَرِيمِ)) وَهُوَ خَطَأً.

١٩٢٢٧١ (قَوْلُهُ: لَا) أَي: لَا يُقَطَّعُ؛ لِأَنَّ لَهُ وَلَايَةَ أَخْذِ دَيْنِ ابْنِهِ الصَّغِيرِ، بَقِيَ لَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَايَةٌ لِسُوءِ اخْتِيَارِهِ أَوْ لِكُونِهِ رَقِيقًا، وَاسْتَظْهَرَ "ط"^(١) أَنَّهُ كَذَلِكَ، وَيُظْهِرُ لِي خِلَافُهُ، تَأَمَّلْ.

١٩٢٢٨١ (قَوْلُهُ: كَسَرَقَةِ شَيْءٍ الْخ) أَي: إِذَا سَرَقَ شَيْئًا فَقُطِعَ فِيهِ فَرَدَّهُ إِلَى مَالِكِهِ، ثُمَّ سَرَقَهُ ثَانِيًا وَلَمْ يَتَغَيَّرِ الْمَسْرُوقُ عَنِ الْحَالَةِ الْأُولَى لَا يُقَطَّعُ، وَالْقِيَاسُ: أَنَّهُ يَقَطَّعُ وَهُوَ رَوَايَةٌ عَنْ أَبِي يَوْسُفَ، وَقَوْلُ الْأَنْتَمَةِ الثَّلَاثَةِ، وَيَبْأَنُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٢).

١٩٢٢٩١ (قَوْلُهُ: أَمَّا لَوْ تَبَدَّلَ الْعَيْنُ) كَمَا لَوْ كَانَ غَزَلًا فَسَرَقَهُ فَقُطِعَ فِيهِ فَرَدَّهُ ثُمَّ نَسِجَ فَسَرَقَهُ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ، وَعَلَى هَذَا الصُّوفُ وَالْقَطَنُ وَالْكُتَّانُ، وَكُلُّ عَيْنٍ أَحْدَثَ الْمَالِكُ فِيهِ صِنْعًا بَعْدَ الْقَطْعِ لَوْ أَحْدَثَهُ الْعَاصِبُ يَنْقَطِعُ بِهِ حَقُّ الْمَالِكِ، "بِحَرْ" ^(٣).

١٩٢٣٠١ (قَوْلُهُ: كَالْبَيْعِ) أَي: لَوْ بَاعَهُ الْمَالِكُ مِنَ السَّارِقِ ثُمَّ اشْتَرَاهُ مِنْهُ فَسَرَقَهُ يُقَطَّعُ ثَانِيًا عِنْدَ مَشَايِخَ "بِخَارَى"، وَقَالَ مَشَايِخُ الْعِرَاقِ: لَا يُقَطَّعُ، وَظَاهِرُ "الْفَتْحِ"^(٤) اعْتِمَادُ الثَّانِي، وَذَكَرَ فِي "النَّهْرِ"^(٥) مَا يُؤَيِّدُ الْأَوَّلَ.

١٩٢٣١١ (قَوْلُهُ: عَلَى مَا فِي "الْمَحْتَجَى") أَشَارَ بِهِ إِلَى مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْخِلَافِ، وَهَذَا الْقَوْلُ ذَكَرَهُ

(١) "ط": كتاب السرقة ٤٢٤/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٦١/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٤١/٥.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ق ٣١٥/أ.

(أو من ذي رَحِمٍ مَحْرَمٍ، لا بِرِضَاعٍ) فلو مَحْرَمِيَّتُهُ بِرِضَاعٍ قُطِعَ كَابِنِ عَمٍّ هُوَ أَخُ رِضَاعاً؛ فَإِنَّهُ رَحِمٌ نَسَباً مَحْرَمٌ رِضَاعاً، "عيني"^(١)، فسَقَطَ كَلَامُ "الرَّيْلَعِي" (ولو) المَسْرُوقُ (مالَ غَيْرِهِ) أَي: غَيْرِ ذِي الرَّحِمِ،.....

في "المجتبى" جازماً به بلا حكايةٍ خلافٍ كما ذكره "المصنف" في "شرحِهِ"^(٢).

[١٩٢٣٢] (قوله: أو من ذي رَحِمٍ مَحْرَمٍ) ترجم في "الهداية"^(٣) و"الكنز"^(٤) لهذه المسائل بقوله: ((فصل في الجزر))، وهو - كما في "النهر"^(٥) -: ((لغة: [١/٧ق/٣] الموضع الذي يُحرَّرُ فيه الشَّيْءُ، وشرعاً: ما يُحفظُ فيه المالُ عادةً كالدارِ وإن لم يكن لها باب، أو كان وهو مفتوح؛ لأنَّ البناءَ لقصدِ الإحرازِ، و كالحاناتِ والخيمَةِ والشَّخصِ)) اهـ، ومثله في "الفتح"^(٦)، لكنَّ قوله: ((وإن لم يكن لها باب إلخ)) فيه كلامٌ نذكره^(٧) عند مسألة الفَشَّاشِ^(٨).

[١٩٢٣٣] (قوله: فسَقَطَ كَلَامُ "الرَّيْلَعِي") حيث قال^(٩): ((وقوله: لا بِرِضَاعٍ لا حاجة إلى إخراجِهِ؛ لأنَّه لم يدخل في ذي الرَّحِمِ المَحْرَمِ))، وردَّه في "البحر"^(١٠): ((بأنَّ هذا ظنُّ منه أنه متعلِّقٌ بالرَّحِمِ، وليس كذلك بل متعلِّقٌ بالمَحْرَمِ)) اهـ "ح"^(١١).

(١) "رمز الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الجزر ٢٩٧/١.

(٢) "المنح": كتاب السرقة ١/ق/٢٣٥أ.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٢٣/٢.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ٢٩٧/١.

(٥) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الجزر ق/٣١٥أ.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الجزر والأخذ منه ١٤٢/٥.

(٧) المقولة [١٩٢٥٧] قوله: ((نهاراً)).

(٨) في "ك": ((القشاش))، بالقاف، وهو تحريف.

(٩) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الجزر ٢٢٠/٣.

(١٠) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الجزر ٦٢/٥.

(١١) "ح": كتاب السرقة ق/٢٥٧أ.

(بخلاف ماله إذا سُرِقَ من بيت غيره) فإنه يُقَطَّعُ.....

قلت: لا يُظَنُّ بـ "الزَّيْلَعِي" أَنَّهُ ظَنَّ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الرَّحِمَ - وهو القرابة النَّسَبِيَّةُ - لا تكون بالرِّضَاعِ أَصْلًا حَتَّى يُظَنَّ أَنَّ قَوْلَهُ: ((لا برضاع)) تقييدٌ لَهُ، بل مبنَى كلامِهِ على أَنَّ المراد بِالْمَحْرَمِ ما تكونُ محرميته من النَّسَبِ كما هو المتبادرُ، وكما عَرَّبَ به في "الهداية"^(١)؛ حيثُ قَالَ: ((ذي رحمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ))، فقوله: ((منه)) أي: من الرَّحِمِ تصريحٌ بالمراد، وعليه فلا يدخلُ فيه ابنُ العَمِّ الَّذِي هو أَخٌ رِضَاعًا؛ لِأَنَّهُ مَحْرَمٌ مِنَ الرِّضَاعِ لا مِنَ الرَّحِمِ، ثُمَّ رَأَيْتُ عبارةَ "الكنز"^(٢) الَّتِي شَرَحَ عَلَيْهَا "الزَّيْلَعِي" بلفظه ((منه)) كعبارة "الهداية"، فتعَيَّنَ ما قلناه وسقطَ ما سواه، فافهم.

[١٩٢٣٤] قَوْلُهُ: بخلاف ماله إذا سُرِقَ من بيت غيره) أي: إذا سُرِقَ مالٌ رَحِمِهِ الْمَحْرَمِ من بيتٍ أَجَنَبِيٍّ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ لوجودِ الْحِرْزِ، وفي "الفتح"^(٣): ((ينبغي أَنْ لا يُقَطَّعَ لِمَا في القطعِ من القطيعة))، وَأَجَابَ في "البحر"^(٤): ((بأنَّ القَطْعَ حَقُّ الشَّرْعِ لا حَقُّهُ فلا يكونُ قَطِيعَةً)) واعتراضُهُ في "النهر"^(٥): ((بأنَّهُ مشتركٌ الإلزامُ بأنَّهُ لو سُرِقَ مِنْ بَيْتِ رَحِمِهِ الْمَحْرَمِ يُقَطَّعُ ولا يلزمُ القطيعةُ لِمَا ذُكِرَ)).

قلت: أنتَ خَبِيرٌ بأنَّهُ لا يَصِحُّ القولُ بالقطعِ فِيهِ لقيامِ المانعِ، وهو عَدَمُ الْحِرْزِ، بخلافِ بَيْتِ الْأَجَنَبِيِّ، نعم ينبغي تقييدهُ بِغَيْرِ قرابةِ الْوِلَادِ، فلا يُقَطَّعُ في الْوِلَادِ لِلشُّبْهَةِ في ماله على ما مرَّ^(٦)،

قَوْلُهُ: وكما عَرَّبَ به في "الهداية" حيثُ قَالَ: ((ذي رحمٍ محرمٍ مِنْهُ)) (الخ) المتبادرُ من هذه العبارةِ إِنَّمَا هو رجوعٌ ضَمِيرٍ: ((منه)) لِلسَّارِقِ لا لِلرَّحِمِ.

(١) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٢٣/٢.

(٢) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٩٧/١.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٢/٥.

(٥) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٣١٥/١.

(٦) المقولة [١٩١١٠] قوله ((لا شبهة ولا تأويل فيه)).

اعتباراً للحِرْزِ وِعدَمِهِ (وبخلافِ مُرضِعَتِهِ) صوابُهُ: مُرضِعُهُ بلا تاء، "ابن كمال" (مطلقاً) سواء سَرَقَ من بَيْتِها أو بيتِ غيرها؛ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ.....

كما في "التيين" ^(١) و"البحر" ^(٢) و"النهر" ^(٣).

١٩٢٣٥ (قوله: اعتباراً للحِرْزِ وِعدَمِهِ) أي: قُطِعَ في المسألة الأخيرة اعتباراً للحِرْزِ، ولم يُقَطَّعَ فيما قبلها اعتباراً لعدَمِهِ، ففيه لَفٌّ ونشْرٌ مشوِّشٌ، وعن هذا قال "البرجندي": الظاهر: أَنَّهُ لا دخل للقرابة، بل المعتبر الحِرْزُ، ففي كلِّ موضع كانَ لَهُ أَنْ يدخلَ فيه بلا مانعٍ ولا حِشْمَةٍ لا يُقَطَّعُ، سواء كانَ بينهما قرابةٌ أو لا، قال "الحَمَوِيُّ": وفيه نظرٌ فَإِنَّ الصَّدِيقَيْنِ يدخلُ أحدهما بيتَ الآخرِ بلا مانعٍ ولا حِشْمَةٍ مع أَنَّهُ يُقَطَّعُ، فظهر أَنَّ للقرابةِ المحرِّمةِ مدخلاً، واعترضه الشَّيْخُ "أبو السَّعُود" ^(٤): ((بأنَّ هذا فيما لم يُؤَدَّنْ لَهُ بدخوله حتَّى لو سَرَقَ مِنْ محلٍّ جَرَتْ عادَتُهُ بدخوله لم يُقَطَّعْ)) اهـ.

قلت: لكنَّ المنقولَ في "الهداية" ^(٥) وغيرها: قطعُ الصَّدِيقِ؛ لأنَّه عاداهُ في السرقةِ، ولم يفصلوا بينَ جريانِ عادةٍ في الدُّخُولِ أو ^(٦) عَدَمِهِ، ويأتي لَهُ مزيدٌ بيانٍ عقبيهِ.

١٩٢٣٦ (قوله: "ابن كمال") حيثُ قال: ((المُرْضِعُ الَّذِي شَأْنُها الإِرْضَاعُ، والمَرْضَعَةُ هي الَّتِي في حالِ الرِّضَاعِ ملقَمةٌ نديهاً للصَّبِيِّ، كذا في "الكشاف" ^(٧)، فَمَنْ قالَ هنا: مَرْضَعَةٌ لم يُصِْبْ)) اهـ؛

(قوله: لكنَّ المنقولَ في "الهداية" وغيرها: قطعُ الصَّدِيقِ؛ لأنَّه إلخ) الظاهر: عَدَمُ القَطْعِ في الصَّدِيقِ إذا جَرَتْ العادةُ بينَهُ وبينَ صديقِهِ بالدُّخُولِ بلا مانعٍ؛ لوجودِ الإِذْنِ دِلالةً في دخولِ الحِرْزِ، ويَحْمَلُ كلامُ "الهداية" على صديقٍ لم تَجَرَّ العادةُ فيه بذلك، هذا ما يفيدُهُ كلامُهُم.

(١) "تيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٢٢٠/٣.

(٢) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٦٢/٥.

(٣) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ق ٣١٥/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٤٠٠/٢.

(٥) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحِرْزِ والأخذ منه ١٢٣/٢.

(٦) في "الأصل" و"ك": ((و)).

(٧) "الكشاف": ٤/٣ سورة الحج - الآية: ٢.

لِما مرَّ^(١) (و) لا بِسَرَقَةٍ (من زوجته) وَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ الْقَضَاءِ^(٢)، "جوهرة"^(٣) (وَزَوَّجَهَا
وَلَوْ كَانَ) الْمَسْرُوقُ (من حِرْزٍ خَاصٍّ لَهُ، و) لا (عَبْدٌ مِنْ سَيِّدِهِ،.....

لأنَّه لَا يُمْكِنُ أَنْ يَسْرِقَ مِنْهَا فِي حَالِ إِرْضَاعِهَا لَهُ.

[١٩٢٣٧] (قوله: لِما مرَّ) أي: مِنْ اعْتِبَارِ الْحِرْزِ، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": لَا يُقَطَّعُ لِدُخُولِهِ عَلَيْهَا
بِلا اسْتِثْنَاءٍ وَجِسْمَةٍ، بِخِلَافِ الْأَخْتِ رِضَاعاً لِانْعِدَامِ هَذَا الْمَعْنَى فِيهَا عَادَةً، وَجَهُ الظَّاهِرِ: أَنَّهُ
لَا قَرَابَةٌ بَيْنَهُمَا، وَالْمَحْرَمِيَّةُ بِدُونِ الْقَرَابَةِ لَا تُحْتَرَمُ^(٤)، "فَتْح"^(٥).

قُلْتُ: وَإِذَا كَانَ يُقَطَّعُ فِي السَّرَقَةِ مِنْ أُمِّهِ رِضَاعاً مَعَ الدُّخُولِ بِلا اسْتِثْنَاءٍ وَجِسْمَةٍ فَكُنَّا فِي
الصَّدِيقِ، وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ لِلْقَرَابَةِ الْمَحْرَمِيَّةِ دَخْلًا، وَكُنَّا قَوْلُهُمْ: ((لأنَّه عَادَةُ فِي السَّرَقَةِ)) نَفِيدُ الْفَرْقِ،
وَهُوَ زَوَالُ الصَّدَاقَةِ، بِخِلَافِ الْقَرَابَةِ، تَأَمَّلْ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

[١٩٢٣٨] (قوله: وَلَا بِسَرَقَةٍ مِنْ زَوْجَتِهِ) أَي: وَلَوْ مِنْ وَجْهِ كَالْمُبْتَوَةِ الْمُعْتَدَةِ فِي مَنْزِلٍ عَلَى
حِدَةٍ، وَلَوْ سَرَقَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ قُطِعَ، "كَافِي الْحَاكِمِ".

[١٩٢٣٩] (قوله: وَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ الْقَضَاءِ) بِالْقَطْعِ لَوْ حُودِ الشُّبْهَةِ قَبْلَ الْإِمْضَاءِ، وَأَفَادَ أَنَّهُ
لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِهِ زَوْجَهَا وَقَتِ السَّرَقَةِ أَوْ بَعْدَهَا قَبْلَ الْقَضَاءِ بِالْقَطْعِ أَوْ بَعْدَهُ، وَفِي الْأَخِيرَةِ خِلَافُ
"أَبِي يُوسُفَ"، وَلَوْ سَرَقَ أَحَدُهُمَا مِنَ الْآخَرِ فَطَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ لَمْ يُقَطَّعْ أَيْضاً كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(٦).

[١٩٢٤٠] (قوله: مِنْ حِرْزٍ خَاصٍّ لَهُ) يَعْنِي: بِأَنْ كَانَ خَارِجَ مَسْكِنِهِمَا، صَرَّحَ بِهِ فِي "الْهَادِيَةِ"^(٧)

(١) ص ٣٤٣ - "ذر".

(٢) فِي "د" زِيَادَةٌ: ((بِالْقَطْعِ)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كِتَابُ السَّرَقَةِ ٢/٢٦٠.

(٤) فِي "ك": ((لَا تُحْرَمُ)). قَالَ فِي الْعَنَابَةِ: ((لَا تُحْرَمُ)) أَي: لَا تَجْعَلُ حُرْمَةً قَوِيَّةً عَادَةً.

(٥) "الفتح": كِتَابُ السَّرَقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ٥/١٤٣.

(٦) "النهر": كِتَابُ السَّرَقَةِ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ ٥/٣١١/أ.

(٧) "الهداية": كِتَابُ السَّرَقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ٢/١٢٣.

أَوْ عَرِسِهِ، أَوْ زَوْجِ سَيِّدَتِهِ؛ لِلإِذْنِ بِالْدُخُولِ عَادَةً (و) لَا (مِنْ مُكَاتَبَةٍ وَخَتَنَةٍ وَصِهْرِهِ وَ) مِنْ (مَعْنَمٍ) وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ حَقٌّ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ مُبَاحُ الْأَصْلِ، فَصَارَ شُبْهَةً، "غاية"، بِحَثًّا (وَحَمَامٍ)

و"البحر" ^(١)، "شُرْبَالِيَّة" ^(٢)، فَالضَّمِيرُ فِي ((لَهُ)) عَائِدٌ عَلَى الْمَسْرُوقِ [٣/٧/ب] لَا عَلَى السَّارِقِ، فَافْهَم.

١٩٢٤٦١ (قَوْلُهُ: أَوْ عَرِسِهِ) أَي: زَوْجَةُ سَيِّدِهِ، وَكَذَا أَقْرَابُ سَيِّدِهِ وَشَرِيكُهُ مَثَلًا، قَالَ فِي "البحر" ^(٣): ((وَالْعَبْدُ فِي هَذَا مُلْحَقٌ بِمَوْلَاهُ حَتَّى لَا يُقْطَعَ فِي سَرَقَةٍ لَا يُقْطَعُ فِيهَا الْمَوْلَى كَالسَّرَقَةِ مِنْ أَقْرَابِ الْمَوْلَى وَغَيْرِهِمْ؛ لِأَنَّهُ مَأْذُونٌ لَهُ بِالْدُخُولِ عَادَةً فِي بَيْتِ هَؤُلَاءِ لِإِقَامَةِ الْمَصَالِحِ)).

١٩٢٤٦٢ (قَوْلُهُ: وَلَا مِنْ مَكَاتِبِهِ) لِأَنَّ لَهُ حَقًّا فِي أَكْسَابِهِ، "نهر" ^(٤).

١٩٢٤٦٣ (قَوْلُهُ: وَخَتَنَةٍ وَصِهْرِهِ) خَتَنَةُ: زَوْجُ كُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرُمٍ مِنْهُ، وَصِهْرُهُ: كُلُّ ذِي رَحِمٍ مَحْرُمٍ مِنْ أَمْرَأَتِهِ، وَهَذَا عِنْدَ "الإمام"، وَقَالَا: يُقْصَعُ لَعْدِمِ الشُّبْهَةِ فِي مَلِكِ الْبَعْضِ؛ لِأَنَّهَا تَكُونُ بِالْقَرَابَةِ وَهِيَ مُنْتَفِيَةٌ، وَلَهُ أَنَّ الْعَادَةَ جَارِيَةٌ فِي دُخُولِ بَعْضِهِمْ مَنَازِلَ الْبَعْضِ بِلَا اسْتِدْنَانٍ فَتَمَكَّنَتْ الشُّبْهَةُ فِي الْحِرْزِ، وَتَأْخِيرُ "الشيخ" ^(٥) لِدَلِيلِهِ مُؤَذِّنٌ بِتَرْجِيحِهِ، "نهر" ^(٦)، وَفِي "كافي الحاكم": ((وَلَا يُقْطَعُ السَّارِقُ مِنْ أَمْرَأَةِ أَبِيهِ، وَزَوْجِ ابْنَتِهِ وَابْنِ أَمْرَأَتِهِ وَأَبُوَيْهَا اسْتِحْسَانًا)).

١٩٢٤٤١ (قَوْلُهُ: وَمَعْنَمٍ إِنْخِ) عُلَّةُهُ فِي "الهداية" ^(٧) يَقُولُهُ: ((لَأَنَّ لَهُ فِيهِ نَصِيًّا))، وَذَكَرَ: ((أَنَّ ذَلِكَ

(قَوْلُهُ: فَالضَّمِيرُ فِي ((لَهُ)) عَائِدٌ عَلَى الْمَسْرُوقِ إِنْخِ) الْأُولَى: إِبْدَالُهُ بِالْمَسْرُوقِ مِنْهُ، فَإِنَّ الْقَصْدَ رَدُّ مَا قَالَهُ "ط": إِنَّ الْأَوَّلَى حَذْفٌ: ((لَهُ)) لِيَعْمَ الْخِرَزُ الْخَاصُّ لَهَا، فَيَجْعَلُهُ عَائِدًا لِلْمَسْرُوقِ مِنْهُ يَكُونُ الْكَلَامُ شَامِلًا لِمَا إِذَا كَانَتِ السَّرَقَةُ مِنْهَا، تَأَمَّلْ.

(١) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٣/٥ - يتصرف.

(٢) "الشُرْبَالِيَّة": كتاب السرقة - ٨٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٣/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ق ٣١٥/أ.

(٥) نقول: الَّذِي فِي النسخ جميعها: ((وَتَأْخِيرُ "الرَّيْلَعِي")، وَمَا أَكْبَاهُ مِنْ عِبَارَةِ "النهر" هُوَ الصَّوَابُ؛ وَمَرَادُهُ بِالْشَيْخِ أَخُوهُ صَاحِبُ "البحر"، فَإِنَّهُ أَخْرَجَ دَلِيلَ "الإمام"، وَأَمَّا "الرَّيْلَعِي" فَقَدْ أَخْرَجَ دَلِيلَ الصَّاحِبِينَ، فَلْيَتَبَيَّنْ، انْظُرْ "البحر": ٦٣/٥، وَتَبَيَّنَ الْحَقَائِقُ: ٢٢١/٣.

(٦) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ق ٣١٥/أ - ب.

(٧) "الهداية": كتاب السرقة - باب مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فصل في الحرز والأخذ منه ١٢٣/٢.

مأثور^(١) عن علي^{عليه السلام} حكماً^(٢) وتعليلاً^(٣) وهو أنه أتى برجل سرق من المغنم، فقال: ((لُ فيهِ نصيبٌ، وهو خائنٌ)) فلم يقطعهُ، وكان قد سرق مغفراً، رواه "عبد الرزاق" و"الذَّارِ قُطْنِي"، وهذا ظاهرٌ في أنَّ الكلامَ فيمن لُ فيهِ استحقاقٌ، وبه صرحَ في "الفتح"^(٤)، لكن في "النهر"^(٥): ((قال في "الحواشي السَّعدية"^(٦)): وهذا التعليلُ يدلُّ على أنَّه لو لم يكن لُ فيهِ نصيبٌ يقطعُ، لكنَّ الروايةَ مُطلَقةً في مختصر القدوري^(٧) و"شرح الطحاوي"، فلا بدَّ من تعليلٍ آخر. اهـ، وفي "غاية البيان": ينبغي أن يكون المراد من السَّارق من لُ نصيبٌ فيه، أمَّا من لا نصيب لُ فيقطعُ، اللهمَّ إلا أن يُقال: إنَّه مُباحُ الأصل، وهو على صورته لم يتغيَّر فصارَ شبهةً، وفي كلام المصنِّف - يعني: صاحب "الكنز"^(٨) -

(١) أخرج عبد الرزاق (١٨٨٧١) في اللقطة - باب الرجل يسرق شيئاً له فيه نصيب، وابن أبي شيبة ٥٢٤/٥ في الحدود - باب في الرجل يسرق من بيت المال، ما عليه؟ والبيهقي في "الكبرى" ٢٨٢/٨ في السرقة - باب من سرق من بيت المال شيئاً، من طريق سماك بن حرب عن ابن عبيد بن الأبرص [وهو زيد بن دثار] قال: ((شهدت علياً يقسم سلاحاً في الرحبة فأخذ رجلٌ مغفراً فالتفت عليه، فوجده رجل، فأتى به علياً فلم يقطعه وقال: له فيه شرك)). وأخرجه البيهقي ٢٨٢/٨ من طريق سعيد بن منصور ثنا هشيم ثنا مغيرة عن الشعبي عن علي قال: ((ليس على من سرق من بيت المال قطع)). لكن أخرجه عبد الرزاق (١٨٨٧٢) عن معمر عن مغيرة عن الشعبي قوله وأخرج ابن أبي شيبة ٥٤٠/٦ عن أشعث عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً: ((ليس في الغلول قطع)). وخالفه حجاج، فرواه عن أبي الزبير عن جابر موقوفاً، ورواه زهير وابن لهيعة وابن جريح وسفيان والمغيرة عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً بلفظ: ((ليس على المنتهب قطع، وليس على الخائن قطع)).

(٢) عبارة "الهداية": ((درأً وتعليلاً)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الجزية ق ٣١٥/ب.

(٥) "الحواشي السَّعدية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز وما يؤخذ منه ١٤٤/٥ (هامش "فتح القدير").

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب السرقة ٢٠٦/٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٩٨/١، والمسألة التي أحالَ فيها إلى عدم القطع في المال المشترك ذكرها المصنِّف صاحب "الكنز" في ٢٩٦/١.

في وقتٍ حَرَتِ العَادَةُ بِدُخُولِهِ، وكَذَا حَوَانِيَتُ التُّجَّارِ والخَانَاتِ، "مَجْتَبَى" (وَبَيْتٍ أُذِنَ فِي دُخُولِهِ) وَلَوْ أُذِنَ لِمَخْصُوصِينَ فَدَخَلَ غَيْرُهُمْ وَسَرَقَ.....

ما يَوْمِي إِلَى عَتَابِ الإِطْلَاقِ؛ حَيْثُ قَدَّمَ أَنَّهُ لَا قَطَعَ فِي الْمَالِ الْمَشْتَرِكِ، وَإِذَا كَانَ لَهُ حَقٌّ فِيهِ كَانَ مِنَ الْمَشْتَرِكِ، فَذِكْرُهُ هُنَا لَيْسَ إِلَّا لِإِفَادَةِ التَّعْمِيمِ)) اهـ.

قُلْتُ: مَا ذُكِرَ مِنْ إِطْلَاقِ الرِّوَايَةِ قَدْ يُدْعَى أَنَّهُ يُخَصِّصُهُ التَّعْلِيلُ الْمَأْثُورُ الَّذِي جَعَلُوهُ دَلِيلَ الْحُكْمِ، وَإِلَّا لَزِمَ إِثْبَاتُ حُكْمٍ بِلَا دَلِيلٍ، وَمَا ذَكَرَهُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ" مِنْ أَنَّهُ مُبَاحٌ الْأَصْلُ فِيهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّ مُبَاحَ الْأَصْلِ مَا يَكُونُ تَأْفَهُاً وَيُوجَدُ مُبَاحاً فِي دَارِ الْإِسْلَامِ كَالصَّيِّدِ وَالْحَشِيشِ كَمَا مَرَّ^(١)، وَالْمَغْنَمُ قَدْ يَكُونُ مِنْ أَعَزِّ الْأَمْوَالِ، وَأَيْضاً حُكْمُ الْأَصْلِ أَنَّهُ لَا يَقْطَعُ بِهِ وَإِنْ مُلِكَ وَسُرِقَ مِنْ حِرْزٍ، وَالْمَغْنَمُ لَيْسَ كَذَلِكَ قَطْعاً، نَعَمْ قَالَ "الْقَهْستَانِي"^(٢) بَعْدَ التَّعْلِيلِ الْمَأْثُورِ: ((وَلَا يُخْفَى أَنَّ الْآخِذَ إِنْ كَانَ مِنَ الْعَسْكَرِ فَالْمَغْنَمُ دَاخِلٌ فِي مَالِ الشَّرَكَةِ، وَإِلَّا فَفِي مَالِ الْعَامَّةِ)) اهـ، وَهَذَا فِي غَايَةِ الْحَسَنِ، فَإِنَّ خُمُسَ الْمَغْنَمِ لِنُزْوِي الْحَاجَةِ مِنَ الْعَامَّةِ، وَمَنْ سَرَقَ مِنْ مَالِ الْعَامَّةِ لَا يَقْطَعُ؛ لِأَنَّهُ يَسْتَحِقُّ مِنْهُ عِنْدَ الْحَاجَةِ، فَأُورِثَ شَبَهَةً كَمَا عَلَّلُوا بِهِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٣) عَنْ "الْبَحْرِ".

[١٩٢٤٥] (قَوْلُهُ: فِي وَقْتِ حَرَتِ الْعَادَةُ بِدُخُولِهِ) فَيُقْطَعُ لَوْ سَرَقَ لَيْلاً؛ لِأَنَّ الْإِذْنَ يُخْتَصُّ بِالنَّهَارِ، "بَحْر"^(٤)، وَفِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ لَوْ اعْتَادَ النَّاسُ دُخُولَهُ فِي بَعْضِ اللَّيْلِ فَهُوَ كَالنَّهَارِ كَمَا فِي "الْمُضْمِرَاتِ"، "قَهْستَانِي"^(٥)؛ وَإِلَى أَنَّ ذَلِكَ إِذَا كَانَ الْبَابُ مَفْتُوحاً؛ فَفِي "الْحَاوِي الرَّاهِدِي": ((وَلَوْ سَرَقَ مِنْ حِمَامٍ أَوْ خَانَ أَوْ رِبَاطٍ أَوْ حَوَانِيَتِ التُّجَّارِ وَبِأُيُهَا مُعْلَقٌ يَقْطَعُ وَإِنْ كَانَ نَهَاراً فِي الْأَصَحِّ)) اهـ.

[١٩٢٤٦] (قَوْلُهُ: وَبَيْتٍ أُذِنَ فِي دُخُولِهِ) فَلَا قَطَعَ بِالسَّرْقَةِ مِنْهُ فِي الْوَقْتِ الْمَأْذُونِ بِالدُّخُولِ

فِيهِ، "ط"^(٦).

(١) ص ٣٢٦-٣٢٧ - "در".

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٥/٢.

(٣) المقولة [١٩٢١٥] قوله: ((وَمَالٌ عَامَّةٌ)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٣/٥ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٥/٢ بتصرف يسير.

(٦) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٥/٢.

ينبغي أن يُقَطَّعَ، واعلم أنه لا يُعْتَبَرُ الحِرْزُ بالحافظ مع وجود الحِرْزِ بالمكان؛ لأنه أقوى، فلا يُعْتَبَرُ الحافظُ في الحمام؛ لأنه حِرْزٌ، ويُعْتَبَرُ في المسجد؛ لأنه ليس بحِرْزٍ، به يُفتَى، "شُمْنِي" (وكلُّ ما كان حِرْزاً لنوع فهو حِرْزٌ لأنواع كُلِّها) فيُقَطَّعُ بِسَرِقَةِ لَوْلُوَةٍ^(١) من إصْطَبَلٍ (على المذهب) وقيل: حِرْزٌ كلُّ شيءٍ مُعْتَبَرٍ بحِرْزٍ مثله،.....

١٩٢٤٧ | (قوله: ينبغي أن يُقَطَّعَ) البحث لـ "صاحب البحر"^(٢)، وتبعه من بعده، "ط"^(٣).

١٩٢٤٨ | (قوله: لا يُعْتَبَرُ الحِرْزُ بالحافظ إلخ) فلو سرق شيئاً من الحمام وصاحبه عنده أو المسروق تحته لا يُقَطَّعُ بخلاف المسجد، والفرق: أن الحمام بُني للإحراز فكان حِرْزاً كالبيت فلا يُعْتَبَرُ الحافظ، والمسجد لم يُبنَ لإحراز الأموال فيعتبر الحافظ كالطريق والصحراء، وتأمه في "الزيلعي"^(٤)، وأفاد أن الحِرْزَ نوعان كما قدمناه^(٥) عند قوله: ((من حِرْزٍ)).

١٩٢٤٩ | (قوله: به يُفتَى زاد في "الفتح"^(٦)) ((وهو ظاهر المذهب، ومقابله: القول بأنه يُقَطَّعُ عنده لو سرق من الحمام في وقت الإذن إذا كان ثمة حافظ، ولا يُقَطَّعُ عندهما)).

١٩٢٥٠ | (قوله: فيُقَطَّعُ بِسَرِقَةِ لَوْلُوَةٍ من إصْطَبَلٍ لأن الحِرْزَ كما قدمناه^(٧)): كلُّ بُعْعَةٍ مُعَدَّةٍ للإحراز ممنوع من الدُّخُولِ [٨ق/٣] فيها إلا بإذن، ولا يخفى أن الإصْطَبَلَ كذلك، وهذا بخلاف

(قوله: ومقابله: القول بأنه يُقَطَّعُ عنده لو سرق من الحمام إلخ) لعلَّ الأنسب أن يقول: ومقابله القول بأنه يُقَطَّعُ عنده، فإنَّ عبارته تُؤْهِمُ أنَّ ما ذكره "الشارح" خارج عن هذين القولين مع أنه قولهما.

(١) في "و": ((لؤلؤ)).

(٢) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٣/٥.

(٣) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٥/٢.

(٤) انظر "تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٢١/٣.

(٥) المقولة [١٩١٠٧] قوله: ((من حرز)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٥/٥ بتصرف.

(٧) المقولة [١٩١٠٧] قوله: ((من حرز)).

والأوّل هو المذهبُ عندنا، "مجتبى"، لكن جَزَمَ "القَهْستاني" بأنّ الثّاني هو المذهبُ، فتنبّه (ولا يُقَطَّعُ قَفَّافٌ) هو: مَنْ يَسْرِقُ الدَّرَاهِمَ بَيْنَ أَصَابِعِهِ (وَفَشَّاشٌ).....

الوديعة، فإنّه يُعْتَبَرُ فيها حِرْزٌ مثليها، حتّى لو وضع المودّع اللؤلؤة في الإصطبل يَضْمَنُ كما حقّقناه في "تنقيح الفتاوى الحامدية"^(١) من الوديعة، وسنذكره^(٢) هناك إن شاء الله تعالى.

[١٩٢٥١] (قوله: والأوّل هو المذهبُ عندنا) إن كان أعاده لأجل نسبته إلى "المجتبى" كان الأخصر عزوة إليه عقب عبارة المتن، ولعلّ المراد: إفادة الحصر بالجملة المعرفة الطرفين، فإنّه زائد على ما في المتن، فافهم.

[١٩٢٥٢] (قوله: لكن جَزَمَ "القَهْستاني" إلخ) لم ينسبه "القَهْستاني"^(٣) إلى أحدٍ يُعْتَمَدُ عليه، وما مشى عليه "المصنف" قال فيه "شمس الأئمة السرخسي"^(٤): ((هو المذهبُ عندنا)) كما نقله في "الذخيرة" وغيرها، وقد قال في "الفتح"^(٥): ((إنّه هو الصحيح كما ذكره "الكرخي"؛ ثمّ قال ونقل "الإسبحاني" عن بعض أصحابنا أنّ كلّ شيء يُعْتَبَرُ بحِرْزٍ مثله))، فعلم أنّ ما في "القَهْستاني" قول البعض، وأنّ المذهب المصحح خلافه، ولعلّ قوله: ((إنّه المذهب)) سبق نظير، فليس في المسألة اختلافٌ تصحيح، فافهم.

[١٩٢٥٣] (قوله: ولا يُقَطَّعُ قَفَّافٌ) بقافٍ وفاءين بينهما ألف.

[١٩٢٥٤] (قوله: هو مَنْ يَسْرِقُ الدَّرَاهِمَ) الذي في "المغرب"^(٦) وغيره: ((هو الذي يُعْطَى الدَّرَاهِمَ لِيَنْقُذَهَا فيسْرِقُهَا بَيْنَ أَصَابِعِهِ، ولا يشعرُ به صاحبه)).

(١) "العقود الدرية تنقيح الفتاوى الحامدية": ٧٥/٢.

(٢) المقالة [٢٨٩٢١] قوله: ((على الأول)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢، وفيه: ((المدّهن)) بدل ((المذهب)) وهو تصحيف.

(٤) "المبسوط": كتاب السرقة - ١٦٢/٩.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥.

(٦) "المغرب": مادة ((قف)).

بالفاء، هو: من يُهَيِّئُ لِعَلْقِ الباب ما يَفْتَحُهُ إِذَا (فَشَّ) حَانُوتاً أَوْ بَابَ دَارٍ (نَهَاراً) ونَحَلَ البَيْتَ مِنْ أَحَدٍ) فَلَوْ فِيهِ أَحَدٌ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ بِهِ.....

[١٩٢٥٥] (قوله: بالفاء) أي: وبشئنين معجمتين بينهما ألف.

[١٩٢٥٦] (قوله: لَعَلَّ الباب) بالتحرريك، جمعه أغلاق ك سَبَبٍ وأسباب، "مصباح" (١).

[١٩٢٥٧] (قوله: نَهَاراً) لعلَّ وجهه: أَنَّهُ يَكُونُ مُجَاهِراً، وشرط القطع الخفية، بخلاف ما إذا كَانَ لَيْلاً، قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ" (٢): ((ولو كَانَ بَابُ الدَّارِ مَفْتُوحاً فِي النَّهَارِ فَسَرَقَ لَا يُقْطَعُ؛ لِأَنَّهُ مُكَابَرَةٌ لَا سَرَقَةً، وَلَوْ كَانَ فِي اللَّيْلِ بَعْدَ انْقِطَاعِ انْتِشَارِ النَّاسِ قُطِعَ)) اهـ، زَادَ فِي "الذَّخِيرَةِ": ((عن "أبي العباس" أَنَّهُ سَوَّى فِي اللَّيْلِ بَيْنَ مَا إِذَا كَانَ الْبَابُ الْمَفْتُوحُ مُرَدُوداً أَوْ غَيْرَ مُرَدُودٍ فِي أَنَّهُ يُقْطَعُ فِيهِمَا، وَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا فِي النَّهَارِ فِي أَنَّهُ لَوْ مُرَدُوداً قُطِعَ، وَإِلَّا لَا)) اهـ.

قلت: ومسألة الفشاش مذكورة في "كافي الحاكم"، وهي تدلُّ على أَنَّهُ لَا يُقْطَعُ فِي النَّهَارِ بِلَا فَرْقٍ بَيْنَ كَوْنِهِ مُرَدُوداً أَوْ لَا؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يُقْطَعْ بِفَتْحِهِ نَهَاراً وَهُوَ مُقْفَلٌ فَإِذَا كَانَ مَفْتُوحاً مُرَدُوداً أَوْ لَا فَهُوَ كَذَلِكَ بِالْأَوَّلَى، فَلَذَا أَطْلَقَ "الزَّيْلَعِيُّ" عَدَمَ الْقَطْعِ كَمَا عَلِمْتُ، ثُمَّ ذَكَرَ بَعْدَهُ مَسْأَلَةً

(قولُ "الشَّارِحِ": فَلَوْ فِيهِ أَحَدٌ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ بِهِ قُطِعَ) لَا يَظْهَرُ إِلَّا عَلَى الْقَوْلِ بِاعْتِبَارِ الْحَافِظِ مَعَ وَجُودِ الْحِزْرِ، وَأَمَّا عَلَى مَا قَدَّمْتُ مِنْ عَدَمِ اعْتِبَارِ الْحِزْرِ بِالْحَافِظِ مَعَ وَجُودِ الْحِزْرِ بِالْمَكَانِ فَلَا يَظْهَرُ، تَأَمَّلْ. (قوله: لعلَّ وجهه: أَنَّهُ يَكُونُ مُجَاهِراً إلخ) هَذَا التَّوْحِيهِ لـ "الْحَمَوِيِّ" حَيْثُ قَالَ: ((وَجْهٌ عَدَمُ الْقَطْعِ: أَنَّهُ حِينَئِذٍ بِالْعَشِّ مُجَاهِراً لَا مُخْتَفِياً، وَشَرَطَ الْقَطْعَ الْخَفِيَّةَ)) اهـ.

(قوله: وهي تدلُّ على أَنَّهُ لَا يُقْطَعُ فِي النَّهَارِ بِلَا فَرْقٍ إلخ) قَدْ يُقَالُ: عَدَمُ قَطْعِهِ بِفَتْحِهِ نَهَاراً وَهُوَ مُقْفَلٌ إِنَّمَا هُوَ لِتَحَقُّقِ الْمُجَاهَرَةِ بِالْعَشِّ، وَهَذَا لَا يَدُلُّ عَلَى عَدَمِ قَطْعِهِ فِيمَا إِذَا كَانَ الْبَابُ مَفْتُوحاً مُرَدُوداً أَوْ لَا، فَدَعَوَى الْأَوَّلِيَّةَ غَيْرُ ظَاهِرَةٍ.

(١) "المصباح المنير": مادة ((عَلَّقَ)).

(٢) "بين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحز ٢٢٢/٣.

قُطِعَ، "شُمْنِي" (وَيُقَطَّعُ لَوْ سَرَقَ مِنَ السَّطْحِ) نِصَابًا؛ لِأَنَّهُ حِرْزٌ، "شَرْحٌ وَهْبَانِيَّةٌ" (١) (أَوْ مِنَ الْمَسْجِدِ) أَرَادَ بِهِ كُلَّ مَكَانٍ لَيْسَ بِحِرْزٍ، فَعَمَّ الطَّرِيقَ وَالصَّحْرَاءَ (وَرُبَّ الْمَتَاعِ عِنْدَهُ) أَي: بِحَيْثُ يَرَاهُ (وَلَوْ) الْحَافِظُ (نَائِمًا) فِي الْأَصْحَى، (لَا) يُقَطَّعُ (لَوْ سَرَقَ ضَيْفٌ مِمَّنْ أَضَافَهُ)

الْفَشَّاشِ الْمَذْكُورَةِ، وَبِهَذَا عَلِمَ أَنَّ مَا قَدَّمَاهُ (٢) عَنْ "النَّهْرِ" عِنْدَ قَوْلِهِ: ((أَوْ مِنْ ذِي رَحِمٍ)) لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ، فَتَدَبَّرْ.

١٩٢٥٨] (قَوْلُهُ: قُطِعَ) أَي: لَطَنَهُ الْخَفِيَّةُ، وَأَمَّا لَوْ عَلِمَ فَلَا يُقَطَّعُ لِأَنَّهُ مُجَاهِرٌ.

١٩٢٥٩] (قَوْلُهُ: مِنَ السَّطْحِ) أَي: إِذَا صَعَدَ إِلَيْهِ أَوْ تَنَاولَهُ مِنْ دَاخِلِ الدَّارِ، وَاحْتَرَزَ بِهِ عَمَّا لَوْ سَرَقَ ثَوْبًا بُسِطَ عَلَى حَائِطٍ إِلَى السَّكَّةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ إِلَى الدَّارِ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ كَمَا فِي "الْبَحْرِ" (٣).
١٩٢٦٠] (قَوْلُهُ: أَي: بِحَيْثُ يَرَاهُ) أَفَادَ: أَنَّهُ لَيْسَ الْمُرَادُ بِالْعِنْدِيَّةِ الْحُضُورَ بَلِ الْإِطْلَاقَ عَلَيْهِ.

١٩٢٦١] (قَوْلُهُ: وَلَوْ الْحَافِظُ نَائِمًا) غَيْرَ بِالْحَافِظِ؛ لِأَنَّهُ أَعْمُ مِنْ أَنْ يَكُونَ هُوَ رَبُّ الْمَتَاعِ أَوْ غَيْرُهُ، وَأُطْلِقَ النَّائِمُ فَشَمِلَ مَا إِذَا نَامَ مُضْطَجِعًا أَوْ لَا، وَمَا إِذَا كَانَ الْمَتَاعُ تَحْتَ رَأْسِهِ، أَوْ تَحْتَ جَنْبِهِ، أَوْ بَيْنَ يَدَيْهِ حَالَةَ النَّوْمِ (٤)، هُوَ الصَّحِيحُ، وَقِيلَ بِاشْتِرَاطِ كَوْنِهِ تَحْتَ رَأْسِهِ أَوْ جَنْبِهِ، "فَتَح" (٥)،

(قَوْلُ "المَصْنُفِ": وَيُقَطَّعُ لَوْ سَرَقَ مِنَ السَّطْحِ إلخ) هَذَا إِذَا كَانَ مَصْعَدُهُ مِنْ دَاخِلِ الْبَيْتِ، أَمَّا مِنْ خَارِجِهِ وَلَيْسَ لَهُ بَابٌ يُعْلَقُ عَلَيْهِ فَلَا يَكُونُ حِرْزًا وَيُرَاجَعُ. اهـ "سِنْدِي".

(قَوْلُهُ: وَبِهَذَا عَلِمَ أَنَّ مَا قَدَّمَاهُ عَنْ "النَّهْرِ" عِنْدَ قَوْلِهِ: أَوْ مِنْ ذِي رَحِمٍ لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ) كَلَامُ "النَّهْرِ" فِي بَيَانِ الْحِرْزِ فِي حَذِّ ذَاتِهِ، وَهُوَ صَحِيحٌ عَلَى إِطْلَاقِهِ، وَمَا هُنَا مِنْ عَدَمِ الْقَطْعِ إِنَّمَا هُوَ لِعَدَمِ الْخَفِيَّةِ لِكُونِهِ مُجَاهِرَةً كَمَا ذَكَرَهُ، تَأَمَّلْ. وَعَلَى مَا فَهَمَهُ "المَحْتَشَى" يَكُونُ مَا قَدَّمَهُ عَنْ "النَّهْرِ" مَقْدِيمًا إِذَا سَرَقَ لَيْلًا مِنْ دَارٍ - مَثَلًا - لَا بَابَ لَهُ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ ذَلِكَ نَهَارًا، فَإِنَّهُ لَا يُقَطَّعُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ بَابٌ أَوْ كَانَ مُفْتَوَحًا.

(١) "تفصيل عقد الفراند": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة في ١٣٢/ب.

(٢) المقولة [١٩٢٣٢].

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٤/٥.

(٤) في "ك" زيادة: ((كما اختاره "السرخسي"، وصحَّحه في "المحتش").

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥ بتصرف.

ولو من بعض بيوت الدار أو من صندوقٍ مُقفَلٍ؛ لاختلال الحرز (أو سرق شيئاً ولم يُخرجهُ من الدار) لشبهة عدم الأخذ،.....

قال في "النهر"^(١): ((وَبَنَى بِقَوْلِهِ: ((عِنْدَهُ)) إِلَى أَنَّهُ لَوْ كَانَ لَا بَسَّ لَهُ لَمْ يُقَطَّعْ، وَقِيلَ: يُقَطَّعْ، حَكَاهُ فِي "الْمَحْتَسَبِ")) اهـ، وبسطه في "البحر"^(٢)، وفصل "الزليعي"^(٣) بَيْنَ النَّائِمِ وَغَيْرِهِ فَيُقَطَّعُ فِي الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ أَخَذَ خَفِيَّةً، لَا فِي الثَّانِي؛ لِأَنَّهُ اخْتَلَسَ، وَذَلِكَ حَيْثُ قَالَ: ((وَفِي "الْمَحِيطِ": لَوْ سَرَقَ ثَوْبًا عَلَيْهِ وَهُوَ رِدَاؤُهُ، أَوْ قَلَنْسُوَّةً، أَوْ طَرَفَ مِئْطَقَةٍ^(٤)، أَوْ سَيْفَهُ، أَوْ سَرَقَ مِنْ أَمْرَةٍ حُلِيًّا عَلَيْهَا لَا يُقَطَّعْ؛ لِأَنَّهَا خِلْسَةٌ وَلَيْسَتْ بِخَفِيَّةٍ سَرِقَةٍ، وَلَوْ سَرَقَ مِنْ رَجُلٍ نَائِمٍ قِلَادَةً عَلَيْهِ وَهُوَ لَا بَسَّهَا، أَوْ مُلَاعَةً لَهُ وَهُوَ لَا بَسَّهَا، أَوْ وَاضَعَهَا قَرِيبًا مِنْهُ بِحَيْثُ يَكُونُ حَافِظًا لَهَا فَيُقَطَّعْ؛ لِأَنَّهُ أَخَذَهَا بِخَفِيَّةٍ وَسَرًّا، وَلَهَا حَافِظٌ وَهُوَ النَّائِمُ)) اهـ.

١٩٢٦٦٢ (قوله: ولو من بعض بيوت الدار) أي: لا فرق بين أن يسرق من البيت الذي أضافه فيه أو من بيت آخر فيها.

١٩٢٦٦٣ (قوله: لاختلال الحرز) لأن الدار مع جميع بيوتها حرز واحد، فبالإذن فيها اختلال الحرز في جميع بيوتها، "بحر"^(٥).

١٩٢٦٦٤ (قوله: لشبهة عدم الأخذ) لأن الدار وما فيها في يد صاحبها، "فتح"^(٦)، وفيه أيضاً: ((أَنَّ الْمُحَرَّزَ بِالْمَكَانِ [٣/٨٠ب] لَا يَجِبُ الْقَطْعُ فِيهِ إِلَّا بِالْإِخْرَاجِ؛ لِقِيَامِ يَدِ الْمَالِكِ قَبْلَ الْإِخْرَاجِ مِنْ دَارِهِ، فَلَا يَتَحَقَّقُ الْأَخْذُ إِلَّا بِإِزَالَةِ يَدِهِ، وَذَلِكَ بِالْإِخْرَاجِ مِنْ حِرْزِهِ، بِخِلَافِ الْمُحَرَّزِ بِالْحَافِظِ، فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ كَمَا أَخَذَهُ لِرَوَالِ يَدِ الْمَالِكِ، مَحْرَدٍ الْأَخْذِ، فَتَمَّ السَّرْقَةُ فَيَجِبُ مُوجِبُهَا)) اهـ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٣١٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٤/٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٢٤/٣.

(٤) عبارة "المحيط" كما في "الزليعي": ((أَوْ طَرَفَ مِئْطَقَةٍ)).

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٤/٥.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٧/٥.

بِخِلَافِ الغَصْبِ (وإنْ أخرجَهُ من حُجْرَةِ الدَّارِ المُتَّسِعَةِ جَدًّا إلى صَحْنِهَا) (أو أغارَ من أهلِ الحَجَرِ على حُجْرَةٍ) أُخرى؛ لأنَّ كُلَّ حُجْرَةٍ حِرْزٌ (أو نَقَبٌ فدخلَ، أو ألقى) كذا رأيتهُ في نُسَخِ المتنِ والشرحِ بـ: ((أو))، وصوابُه: بـ ((الواو)) كما في "الكنز" ^(١) (شيئاً..

[١٩٢٦٥] (قوله: بخلاف الغصب) يعني: أنَّ هذا في حقِّ القطع لسقوط الحدِّ بالشُّبهة، بخلاف ضمانِ الغصب، يعني: لو هلك ما سرقه ولم يُخرجه، قال في "الفتح" ^(٢): ((قال بعضهم: لا ضمان عليه إذا تلفَ المسروقُ في يده قبلَ الإخراجِ من الدَّارِ ولا قطعَ عليه، والصَّحيحُ: أنَّه يضمنُ لوجود التَّلَفِ على وجهِ التَّعدِّي، بخلافِ القطع؛ لأنَّ شرطَه هُنَا الحِرْزُ ولم يُوجدْ)) اهـ.

[١٩٢٦٦] (قوله: المتسعة جدًّا) أي: التي فيها منازل وفي كلِّ منزل مكانٌ يستغني به أهله عن الانتفاع بصحنِ الدَّارِ، وإنَّما ينتفعون به انتفاعَ السَّكَّةِ، وإلاَّ فهي المسألةُ السابقةُ التي لا بدَّ فيها من الإخراجِ من الدَّارِ، "بجر" ^(٣)، ونحوه في "الزَّيلعي" ^(٤)، وفي "الكافي": ((يُقطعُ إذا كانت داراً واحدةً عظيمةً فيها مقاصيرُ، كلُّ مقصورةٍ مُسَكَّنٍ على حيالها ^(٥))) اهـ، والمقصورة: الحُجْرَةُ بلسانِ أهلِ الكوفة، "معراج".

[١٩٢٦٧] (قوله: أو أغار) المرادُ دخلَ مقصورةً على غِرَّةٍ فأخذَ بسرعة، يُقال: أغارَ الفرسُ والثَّعلبُ في العدوِّ: أسرعَ، "بجر" ^(٦).

[١٩٢٦٨] (قوله: من أهلِ الحَجَرِ) حالٌ من فاعلِ ((أغار)).

[١٩٢٦٩] (قوله: لأنَّ كُلَّ حُجْرَةٍ حِرْزٌ) علةٌ للمسألتين، إذ لكلِّ مقصورةٍ بابٌ وغلقٌ على حِدَةٍ، ومالٌ كُلِّ واحدٍ مُحَرَّزٌ بمقتصورته، فكانتِ المنازلُ بمنزلةِ دورٍ في محلَّةٍ، وإنَّ كانتِ الدَّارُ

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٩٨/١.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ٤٧/٥ - ١٤٨.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٥/٥.

(٤) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل الحرز ٢٢٢/٣.

(٥) في "٢٦": ((حاليها)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٥/٥.

في الطريق) يَنْبَغُ نصاباً (ثمَّ أأخذَهُ) قُطِعَ؛ لأنَّ الرَّمْيَ حيلةٌ يَعْتادُهُ السُّرَّاقُ، فاعتبرَ الكلُّ فعلاً واحداً، ولو لم يأخذْهُ أو أخذْهُ غيرُهُ فهو مُضَيِّعٌ لا سارقٌ (أو حَمَلَهُ على دابةٍ فساقَهُ وأخرجَهُ) أو علقَ رَسَنَهُ في عُنُقِ كلبٍ وزجرَهُ؛.....

صغيرةً بحيثُ لا يستغني أهلُ المنازل عن الانتفاع بصحن الدَّارِ، بل ينتفعون به انتفاعَ المنازل فهي بمنزلةِ مكانٍ واحدٍ، فلا يُقَطَّعُ السَّاكِنُ فيها، ولا المأذونُ لَهُ بالدُّخولِ فيها إذا سرقَ من بعضِ مقاصيرِها، "زيلعي"^(١).

[١٩٢٧٠] (قوله: في الطريق) أي: بحيثُ يراه؛ لأنَّهُ باقٍ في يديه فصارَ كأنَّهُ أخرجَهُ معه، وإلا فلا قطعَ عليه وإنَّ خرجَ وأخذَهُ؛ لأنَّهُ صارَ مستهلكاً لَهُ قبلَ خروجِهِ، بدليلِ وجوبِ الضَّمانِ عليه كما لو ذبحَ الشَّاةَ في الحِرْزِ، "جوهره"^(٢).

٢٠٣/٣

[١٩٢٧١] (قوله: ثمَّ أأخذَهُ) أشارَ إلى أنَّه لا يُشترطُ للقطعِ الأخذُ على فورِ الإلقاء. اهـ "ط"^(٣).

[١٩٢٧٢] (قوله: يعتادُهُ السُّرَّاقُ) إمَّا لتعذُّرِ الخروجِ مع المتاعِ، أو ليمكُنَهُ الدَّفْعُ أو الفرارُ،

"زيلعي"^(٤).

[١٩٢٧٣] (قوله: فاعتبرَ الكلُّ فعلاً واحداً) أي: كلُّ من النَّقَبِ والدُّخولِ والإلقاءِ والأخذِ حيثُ لم يَعرِضَ عليه يدُ مُعْتَبَرَةٍ، وهذا جوابٌ عن قولِ "زفر": إِنَّهُ لا يُقَطَّعُ؛ لأنَّ الإلقاءَ غيرُ مُوجبٍ لَهُ.

[١٩٢٧٤] (قوله: ولو لم يأخذْهُ) أي: بأنَّ خرجَ وتركَهُ، وقوله: ((أو أخذْهُ غيرُهُ)) أي:

قبلَ خروجِهِ.

[١٩٢٧٥] (قوله: فهو مُضَيِّعٌ) فعليه ضمانُهُ.

(١) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٢٢٢/٣ - ٢٢٣ بتصرف.

(٢) "الجوهره النيرة": كتاب السرقة - ٢٦٢/٢ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٦/٢.

(٤) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٢٢٣/٣.

لأنَّ سِيرَهُ يُضَافُ إِلَيْهِ (أو أَلْقَاهُ فِي الْمَاءِ فَأُخْرِجَهُ بِتَحْرِيكِ السَّارِقِ)؛ لِمَا مَرَّ (أو لَا بِتَحْرِيكِهِ بَلْ) أَخْرَجَهُ (قُوَّةَ جَرِيهِ عَلَى الْأَصْح) لَأَنَّهُ أَخْرَجَهُ بِسَبَبِهِ، "زِيلَعِي"^(١) (قُطِعَ) فِي الْكَلِّ؛ لِمَا ذَكَرْنَا، وَيُشْكِلُ عَلَى الْأَخِيرِ مَا قَالُوا: لَوْ عُلِّقَهُ عَلَى طَائِرٍ فَطَارَ إِلَى مَنْزِلِ السَّارِقِ لَمْ يُقَطَّعْ، فَلَذَا - وَاللَّهِ أَعْلَمُ - جَزَمَ "الْحَدَّادِيُّ"^(٢) وَغَيْرُهُ بَعْدَ الْقَطْعِ

[١٩٢٧٦] (قَوْلُهُ: لَأَنَّ سِيرَهُ يُضَافُ إِلَيْهِ) أَمَّا لَوْ خَرَجَ بِلَا سَوْقٍ وَلَا زَجَرٍ لَمْ يُقَطَّعْ؛ لَأَنَّ لِلدَّابَّةِ اخْتِيَارًا، فَمَا لَمْ يَفْسُدِ اخْتِيَارُهَا بِالْحَمْلِ وَالسَّوْقِ لَا يَنْقَطِعُ نَسْبُ الْفَعْلِ إِلَيْهَا كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣).

[١٩٢٧٧] (قَوْلُهُ: لِمَا مَرَّ^(٤)) أَي: مِنْ أَنَّ الْإِخْرَاجَ يُضَافُ إِلَيْهِ، "ط"^(٥).

[١٩٢٧٨] (قَوْلُهُ: قُوَّةَ جَرِيهِ) فِي بَعْضِ النُّسخ: ((بِقُوَّةِ جَرِيهِ)).

[١٩٢٧٩] (قَوْلُهُ: لَأَنَّهُ أَخْرَجَهُ) أَي: لَأَنَّ الْمَاءَ أَخْرَجَهُ بِسَبَبِ إِلقَائِهِ فِيهِ.

[١٩٢٨٠] (قَوْلُهُ: وَيُشْكِلُ عَلَى الْأَخِيرِ) أَي: مَا لَوْ أَلْقَاهُ فِي الْمَاءِ وَأَخْرَجَهُ بِقُوَّةِ جَرِيهِ، وَالاسْتِشْكَالُ لـ "صَاحِبِ النَّهْرِ"^(٦).

قُلْتُ: وَقَدْ يُدْفَعُ بَأَنَّ الطَّائِرَ فَعْلُهُ يُضَافُ إِلَيْهِ؛ لَأَنَّ لِلدَّابَّةِ اخْتِيَارًا كَمَا مَرَّ^(٧)، فَإِذَا لَمْ يَزَجِرْهُ بَلْ طَارَ بِنَفْسِهِ فَقَدْ عَرَضَ عَلَى فَعْلِ السَّارِقِ فَعْلٌ مُخْتَارٌ فَلَمْ يُضَفْ إِلَيْهِ، نَظِيرُهُ: مَا إِذَا خَرَجَ الْحَمَارُ بِنَفْسِهِ بِلَا سَوْقٍ فِي الْمَسَآلَةِ الْمَارَّةِ، وَكَذَا مَا يَأْتِي^(٨) فِي الْغَضَبِ لَوْ حُلَّ قَيْدُ عَبْدٍ غَيْرِهِ، أَوْ رِبَاطُ دَابَّتِهِ، أَوْ فَتَحَ بَابَ إِصْطِرْلِيلِهَا، أَوْ قَفَصَ طَائِرَهُ فَذَهَبَتْ لَا يَضْمَنُ، فَافْهَمِ.

[١٩٢٨١] (قَوْلُهُ: بَعْدَ الْقَطْعِ) هُوَ خِلَافٌ مَا صَحَّحَهُ فِي "الْمَبْسُوطِ"^(٩)، وَمَشَى عَلَيْهِ

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٢٢٣/٣. معزياً إلى "النهاية" عن "المبسوط".

(٢) "المجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٢/٢.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٥/٥.

(٤) فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ "دَر".

(٥) "ط": كتاب السرقة ٤٢٦/٢.

(٦) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٣١٦/أ.

(٧) الْمُقُولَةُ [١٩٢٧٦] قَوْلُهُ: ((لَأَنَّ سِيرَهُ يُضَافُ إِلَيْهِ)).

(٨) انْظُرِ "الدَّر" عِنْدَ الْمُقُولَةِ [٣١٥١٧] قَوْلُهُ: ((حُلَّ قَيْدِ عَبْدٍ غَيْرِهِ)).

(٩) "المبسوط": كتاب السرقة ١٤٨/٩.

(وإنْ) نَقَبَ ثُمَّ (ناولَه آخَرَ من خارجِ الدَّارِ) (أو أدخلَ يدهُ في بيتٍ وأخذَ).....

"المصنّف" ^(١) تبعاً لـ "الزَّيلعي" ^(٢) و"الفتح" ^(٣) و"النهاية"، وفي "الفتح" ^(٣): أَنَّهُ قولُ الأئمَّةِ الثلاثة، فَيَرْجُحُ على ما جَزَمَ بِهِ "الحَدَّادِي" صاحبُ "الجوهرة" ^(٤)، ولا سيَّما بعدَ اتِّضاحِ الجوابِ بما قلناه.

[١٩٢٨٢] (قوله: وإنْ نَقَبَ ثُمَّ ناولَه آخَرَ إلخ) جوابُ الشرطِ قوله الآتي: ((لا يُقَطَّعُ)) وأفادَ أَنَّهُ لا يُقَطَّعُ المناولُ ولا المتناولُ؛ لأنَّ الأوَّلَ لم يُوجَدْ منه الإخراجُ لاعتراضِ يَدٍ معتبرةٍ على المالِ قبلَ خروجه، والثَّاني لم يُوجَدْ منه هَتَكُ الحِرْزِ فلم تسمَّ السرقةُ مِنْ كُلِّ واحدٍ [٣/٩ق/١] وأطلقَه فشمِّلَ ما إذا أخرجَ الدَّاخلُ يدهُ وناولَ الخارجَ، أو أدخلَ الخارجُ يدهُ فتناولَ مِنْ يَدِ الدَّاخلِ، وهو ظاهرُ المذهبِ، "بحر" ^(٥).

[١٩٢٨٣] (قوله: أو أدخلَ يدهُ في بيتٍ وأخذَ) أي: مِنْ غيرِ دخولٍ في البيتِ، وقَيَّدَ بالبيتِ احترازاً عن الصُّندوقِ ونحوِهِ كما يأتي ^(٦).

(قوله: فشمِّلَ ما إذا أخرجَ الدَّاخلُ يدهُ وناولَ الخارجَ إلخ) في "الفتح": ((الوجهُ أنْ يُقَطَّعَ الدَّاخلُ في هذه الصُّورةِ كما عن "أبي يوسف"؛ لأنَّه دخلَ الحِرْزَ وأخرجَ منه المالَ بنفسِهِ، وكونُهُ لم يَخْرُجْ كُلُّهُ معه لا أثَرُ له في ثبوتِ الشُّبهةِ في السرقةِ، وإخراجُ المالِ والسرقةُ تمتُ بالدَّاخلِ وحدهُ لا بهما)).

(١) "المنح": كتاب السرقة ١/٢٣٦ق/١.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٣/٢٢٣.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحِرْزِ والأخذ منه ١٤٩/٥.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة - ٢/٢٦٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٥/٦٥.

(٦) ص ٣٦١ - "در".

وَيُسَمَّى اللَّصَّ الظَّرِيفَ، وَلَوْ وَضَعَهُ فِي النَّقْبِ ثُمَّ خَرَجَ وَأَخَذَهُ لَمْ يُقَطَّعْ فِي الصَّحِيحِ، "شُئْنِي" (أَوْ طَرَّ) أَي: شَقَّ (صُرَّةً خَارِجَةً مِنْ) نَفْسِ (الْكُمِّ) فَلَوْ دَاخِلَهُ^(١) قُطِّعَ، وَفِي الْحَلِّ بِعَكْسِهِ (أَوْ سَرَقَ) مِنْ مَرَعَى أَوْ (مِنْ قِطَارٍ).....

[١٩٢٨٤] (قوله: وَيُسَمَّى اللَّصَّ الظَّرِيفَ) مأثور^(٢) عن "علي" عليه السلام مع تفسيره: مَنْ يَدْخُلُ يَدَهُ فِي نَقْبِ الْبَيْتِ كَمَا فِي "الرَّيْلِيِّ"^(٣).

[١٩٢٨٥] (قوله: لَمْ يُقَطَّعْ فِي الصَّحِيحِ) ذَكَرَهُ أَيْضاً فِي "الْفَتْحِ"^(٤) وَ"الْبَحْرِ"^(٥)، وَلْيُنْظَرِ الْفَرْقُ بَيْنَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَمَسْأَلَةِ مَا لَوْ أَلْقَاهُ فِي الطَّرِيقِ ثُمَّ أَخَذَهُ؛ حَيْثُ لَمْ يُعْتَبَرِ الْكُلُّ فِعْلاً وَاحِداً كَمَا عَتَبَرُ هُنَاكَ، مَعَ أَنَّهُ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ لَمْ يُوجَدِ اعْتِرَاضٌ يَدُ مُعْتَبَرَةٍ عَلَى الْمَالِ قَبْلَ خُرُوجِ السَّارِقِ، وَلَعَلَّ الْفَرْقَ أَنَّهُ هُنَاكَ تَحَقُّقُ إِخْرَاجِ الْمَالِ خَفِيَةً قَبْلَ خُرُوجِهِ، أَمَّا هُنَا فَعَلَا، ثُمَّ لَمَّا خَرَجَ وَأَخَذَهُ مِنَ النَّقْبِ لَمْ يَأْخُذْهُ مِنْ حِرْزٍ، فَصَارَ كَمَا إِذَا أَدْخَلَ يَدَهُ فِي بَيْتٍ وَأَخَذَ، تَأَمَّلْ.

[١٩٢٨٦] (قوله: أَوْ طَرَّ صُرَّةً خَارِجَةً الصُّرَّةُ: هِيَ الْحِرْقَةُ الَّتِي يُشَدُّ فِيهَا الدَّرَاهِمُ، يُقَالُ: صَرَرْتُ الدَّرَاهِمَ أَصَرُّهَا صَرّاً: شَدَدْتُهَا، وَالْمُرَادُ هُنَا: الْكُمُّ الْمَشْدُودَةُ الَّتِي فِيهَا الدَّرَاهِمُ، "نَهْر"^(٦)، فَقَوْلُهُ: ((مِنْ نَفْسِ الْكُمِّ)) بَيَانٌ لِقَوْلِهِ: ((صُرَّةً))؛ وَلِذَا زَادَ لَفْظُ ((نَفْسٍ)) لئَلَّا يُتَوَهَّمُ أَنَّهَا مِنْ غَيْرِهِ.

(قوله: وَالْمُرَادُ هُنَا: الْكُمُّ الْمَشْدُودَةُ إلخ) هَذَا مَا ذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ" عَنْ "الشُّئْنِيِّ"، وَذَكَرَهُ شَرَّاحُ "الْهِدَايَةِ"، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الصُّرَّةَ لَوْ كَانَتْ غَيْرَ الْكُمِّ يَكُونُ الْحَكْمُ فِيهَا مَا ذَكَرَهُ مِنَ التَّفْصِيلِ لِلْعَلَّةِ الْمَذْكُورَةِ.

(١) فِي "د": ((دَاخِلَةً)).

(٢) أَخْرَجَ عَبْدُ الرِّزَاقِ (١٨٨٢١) وَ(١٨٨٢٢)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٦٧/٦ فِي الْخُذُودِ - بَابُ فِي السَّارِقِ يُؤْخَذُ قَبْلَ أَنْ يَخْرُجَ مِنَ الْبَيْتِ بِالْمَتَاعِ، مِنْ طَرِيقِ الشَّعْبِيِّ وَأَبِي إِسْحَاقَ عَنِ الْحَارِثِ عَنْ عَلِيٍّ: ((أَنَّهُ أَتَى بِرَجُلٍ نَقَبَ بَيْتاً فَسَمَّ يَقْطَعُهُ)) زَادَ الشَّعْبِيُّ: ((وَعَزَّزَهُ أَصَوَاتاً)). وَالْحَارِثُ تَكَلَّمَ فِيهِ، وَأَخْرَجَ الشَّاشِي فِي "مُسْنَدِهِ" (٦٢٣) عَنْ أَبِي مُعَاوِيَةَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ قَيْسٍ - مَتْرُوكٌ - حَدَّثَنَا أَشْعَثُ عَنْ مُحَمَّدٍ عَنْ عُبَيْدَةَ السَّلْمَانِيِّ قَالَ: ((إِذَا كَانَ اللَّصُّ ظَرْفِيّاً لَمْ يَقْطَعْ)).

(٣) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ ٢٢٣/٣.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ ١٤٩/٥.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ ٦٥/٥.

(٦) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي الْحِرْزِ ق ٣١٦/أ.

- بفتح القاف - الإبلُ على نَسَقٍ واحدٍ (بمعيراً أو جِمَلاً) عليه (لا) يُقَطَّعُ؛ لأنَّ السَّائِقَ^(١) والقائدَ والرَّاعِيَ.....

وحاصلُ صورِ المسألة أربعة: قال في "غرر الأذكار"^(٢): ((اعلم أنَّ الصَّرةَ إنَّ جُعِلَتْ نفسُ الكَمِّ فإمَّا أنْ جعلَ الدَّرَاهِمَ داخلَ الكَمِّ والرِّبَاطُ من خارجٍ أو بالعكس، وعلى التقديرين: فإمَّا أنْ طَرَّ أو حلَّ الرِّبَاطُ، فإنْ طَرَّ والرِّبَاطُ من خارجٍ فلا قُطْعَ، وإنْ طَرَّ والرِّبَاطُ من داخلٍ بأنْ أدخلَ يدهُ في الكَمِّ فَقُطْعَ موضعَ الدَّرَاهِمِ فأخذها من الكَمِّ قُطْعَ للأخذِ من الحِرْزِ، وإنْ حلَّ الرِّبَاطُ وهو خارجٌ قُطْعَ؛ لأنَّهُ حينئذٍ لا بدَّ أنْ يُدْخَلَ يدهُ في الكَمِّ فيأخذَ الدَّرَاهِمَ، وإنْ حلَّ الرِّبَاطُ وهو داخلٌ لا يُقَطَّعُ؛ لأنَّهُ لما حلَّ الرِّبَاطُ في الكَمِّ بقيَ الدَّرَاهِمُ خارجَ الكَمِّ وأخذها من خارجٍ، وعند "أبي يوسف" والأئمة الثلاثة: يُقَطَّعُ في الوجوه كلها؛ لأنَّ الكَمَّ حِرْزٌ)) اهـ، وتأمَّ تحقيقه في "الفتح"^(٣).

[١٩٢٨٧] (قوله: بفتح القاف) صوابه: بكسرها كما في شرحه على "المنتقى"^(٤) و"المنح"^(٥) وغيرها، و"الطَّلِبَةُ"^(٦) و"القاموس"^(٧)، "ط"^(٨).

[١٩٢٨٨] (قوله: أو جِمَلاً عليه) أي: على البعير، فلو على الأرض فهي مسألة الجوالِقِ^(٩) الآتية^(١٠).

[١٩٢٨٩] (قوله: لأنَّ السَّائِقَ إلخ) تعليلٌ على النَّشْرِ المُشَوِّشِ، فقوله: ((لأنَّ السَّائِقَ والقائدَ))

(١) في "د": ((السائق))، وهو تحريف.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الحدود - ذكر ما يقطع في سرقة وما لا يقطع ٢٥٧/ب.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحِرْزِ والأخذ منه ١٥١/٥.

(٤) "الذر المنتقى": كتاب السرقة - فصل في الحِرْزِ ٦٢٣/١ (هامش "جميع الأنهر").

(٥) "المنح": كتاب السرقة ١/٢٣٦ق.

(٦) "طَلِبَةُ الطَّلِبَةِ": كتاب الدِّيَّات ص ٣٣٣.

(٧) "القاموس": مادة ((قطر)).

(٨) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٧/٢ بتصرف.

(٩) نقول: سيأتي ضبطه بضم الجيم، وكلاهما لغة، وما أثبتناه أرجح، والله تعالى أعلم.

(١٠) ص ٣٦٠ - "در".

لم يُقَصِّدُوا لِلْحِفْظِ (وإنْ) كان معها حافظٌ أو (شَقَّ الحِمْلُ).....

راجع لقوله: ((أو من قطار))، وقوله: ((والرَّاعِي)) راجع لقوله: ((من مرعى))، "ط" (١).
[١٩٢٩١] قوله: لم يُقَصِّدُوا لِلْحِفْظِ بل يُقَصِّدُ الرَّاعِي لِحَرْزِ الرَّمْيِ، والسَّائِقُ والقائد وكذا الرَّكَّابُ يُقَصِّدُونَ قِطْعَ المسافَةِ ونَقْلَ الأمتعة، وعند الأئمة الثلاثة: كلُّ من الرَّكَّابِ والسَّائِقِ حافظٌ حرزٌ فيُقَطِّعُ في أخذِ الحِمْلِ والحِمْلُ والجَوَالِقِ والشَّقُّ ثمَّ الأخذُ، وأمَّا القائدُ فحافظٌ للحِمْلِ الَّذِي زمامُهُ بيده فقط عندنا، وعندهم: إذا كان بحيثُ يراها إذا التفتَ إليها حافظٌ لكلِّ مُحرِّزَةٍ (٢) عندهم بقوِّده، "فتح" (٣)، وبه عُلِمَ أنَّ القائدَ ليسَ على إطلاقِهِ عندنا؛ لأنَّه حافظٌ ما زمامُهُ بيده، ولم أَرِ التَّصريحَ به في غير هذه العبارة، تأمل.

[١٩٢٩١] قوله: وإنْ كان معها حافظٌ أي: مع ما ذُكِرَ من بعيرِ المرعى والقطارِ والحِمْلِ، وإطلاقُ "محمد" عدمَ القطعِ في مواشي المرعى محمولٌ على عدمِ الحافظِ، ولو كان الحافظُ هو الرَّاعِي اختلفَ المشايخُ، ففي "البَقَالِي": لا يُقَطِّعُ، وهو الَّذِي في "المنتقى" عن "أبي حنيفة"، وأطلق "خواهر زاده" ثبوتَ القطعِ مع الحافظِ، ويمكنُ التَّوفيقُ بأنَّ الرَّاعِي لم يُقَصِّدْ لحفظِها مِنَ السَّرَقِ بخلافِ غيره، "فتح" (٤)، وفي "المجتبى": ((وكثيرٌ مِنَ المشايخِ أفتوا بما قاله "البَقَالِي")، "نهر" (٥).

[١٩٢٩٢] قوله: وإنْ شَقَّ الحِمْلُ أي: جَوَالِقًا على الأرضِ أو عنَى ظَهْرِ حِمْلٍ، "فَهْستاني" (٦)، وإثماً قُطِّعَ لأنَّ صاحبَ المالِ اعتمدَ الجَوَالِقَ فكانَ هاتِكًا لِلْحِرْزِ، بخلافِ ما إذا أخذَ الجَوَالِقَ بما فيه، وكذا لو سَرَقَ مِنَ الفُسْطاطِ فَإِنَّهُ يُقَطِّعُ، ولو سَرَقَ نفسَ الفُسْطاطِ (٧) لا يُقَطِّعُ، "بحر" (٨)، ويأتي (٩) بيانه.

(١) "ط": كتاب السرقة - ٤٢٧/٢.

(٢) عبارة الفتح هكذا: ((... حافظ لكلِّ مُحرِّزَةٍ)) وهي أوضح.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٥٢-١٥١/٥ يتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥ يتصرف.

(٥) "النهر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٣١٥ ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٦/٢.

(٧) في "ك": ((القسطاس))، وهو خطأ.

(٨) "البحر": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٦٦/٥.

(٩) المقولة [١٩٣٠٤] قوله: ((لم يقطع)).

فَسَرَقَ مِنْهُ، أَوْ سَرَقَ جَوَالِقًا) بَضَمَ الْجِيمَ (فِيهِ مَتَاعٌ وَرُبُّهُ يَحْفَظُهُ أَوْ نَائِمٌ عَلَيْهِ).....

[١٩٢٩٣] (قوله: فَسَرَقَ مِنْهُ) أي: أخرجَ مِنْهُ يَبِيدُهُ ما قِيمَتُهُ عشرةَ دراهمَ فصاعداً، فلو خرجَ الشَّيْءُ بِنَفْسِهِ ثُمَّ أَخَذَهُ لَا يَقْطَعُ؛ لِأَنَّ الإِخْرَاجَ مِنَ الْحِرْزِ شَرْطُ، "قَهْستاني"^(١)، وفي "حاشية نوح أفندي": ((قَيْدٌ بِالْأَخْذِ مِنَ الْحِمْلِ؛ لِأَنَّهُ ٣١/٩/ب إذا لم يأخذْ مِنْهُ بِالذَّاتِ بَلْ أَخَذَ مِنَ الْأَرْضِ مَا سَقَطَ مِنْهُ بِسَبَبِ شَيْءٍ لَا يَقْطَعُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَأْخُذْ مِنَ الْحِرْزِ)) اهـ، ومثلهُ في "اليعقوبية".
قلت: وَيُشْكِلُ عَلَيْهِ مَا لَوْ نَقَبَ فَدَخَلَ وَالتَّقَى شَيْئاً فِي الطَّرِيقِ ثُمَّ أَخَذَهُ فَإِنَّهُ يَقْطَعُ كَمَا مرَّ^(٢)،
إِلَّا أَنْ يُجَابَ بِأَنَّ الْإِلْقَاءَ فِي الطَّرِيقِ هُنَاكَ مُعْتَادٌ كَمَا مرَّ^(٣)، بخلافه هنا، فتأمل.

[١٩٢٩٤] (قوله: أَوْ سَرَقَ جَوَالِقًا إلخ) معناه: إذا كَانَ الْجَوَالِقُ فِي مَوْضِعٍ لَيْسَ بِحِرْزٍ كَالطَّرِيقِ وَالْمَغَازَةِ وَالْمَسْجِدِ وَنَحْوِهِ حَتَّى يَكُونَ مُحَرَّزاً بِصَاحِبِهِ، "فتح"^(٤).

[١٩٢٩٥] (قوله: بَضَمَ الْجِيمَ) أي: مع فتح اللَّامِ وكسرِهَا، وبكسرِ الْجِيمِ واللَّامِ: الوَعَاءُ الْمَعْرُوفُ، وَجَمْعُهُ [جَوَالِقُ]^(٥) كَصَحَافٍ وَجَوَالِقُ وَجَوَالِقَاتُ، "قاموس"^(٦)، وَنَحْوُهُ فِي "الصَّحَاح"^(٧)، وَفِيهِمَا^(٨): أَنَّ الْقَافَ وَالْجِيمَ لَا يَجْتَمِعَانِ فِي كَلِمَةٍ إِلَّا مَعْرَبَةً أَوْ صَوْتاً.

[١٩٢٩٦] (قوله: وَرُبُّهُ يَحْفَظُهُ) أي: يَحْفَظُ الْمَسْرُوقَ مِنَ الْحَيَوَانِ وَالْحِمْلِ وَالْمَتَاعِ مَا لَكَهُ

(قوله: إِلَّا أَنْ يُجَابَ بِأَنَّ الْإِلْقَاءَ فِي الطَّرِيقِ هُنَاكَ مُعْتَادٌ إلخ) لَعَلَّ الْأَحْسَنَ مَا أَشَارَ إِلَيْهِ "القَهْستاني" حَيْثُ قَالَ: ((وإنْ شَقَّ الْحِمْلُ وَأَخَذَ مِنْهُ شَيْئاً - أي: أخرجَ مِنْهُ يَبِيدُهُ ما قِيمَتُهُ عشرةَ فصاعداً - قُطِعَ، فلو خرجَ الشَّيْءُ بِنَفْسِهِ ثُمَّ أَخَذَهُ لَمْ يَقْطَعُ؛ لِأَنَّ الإِخْرَاجَ مِنَ الْحِرْزِ شَرْطٌ)) اهـ.

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٦/٢ بتصرف.

(٢) صد٣٥٤-٣٥٤ - "در".

(٣) صد٣٥٤ - "در".

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٥٢/٥.

(٥) ما بين منكرين من "القاموس"، والسَّيَاقُ يَقْتَضِيهِ.

(٦) "القاموس": مادة ((جلق))، نقول: قَدَّمَ صَاحِبُ "القاموس" الضبط الثاني للكلمة على الضبط الأول، وهذا دليلُ رجحانه.

(٧) "الصَّحَاح": مادة ((جلق)) بتصرف.

(٨) "القاموس": باب القاف - فصل الجيم. و"الصَّحَاح": مادة ((جلق)).

أو بقرِبِه (أو أدخل يدهُ في صندوقٍ غيره أو) في (جيبِهِ).....

أو غيره، "فَهِسْتَانِي"^(١)، أي: فلا يلزمُ أن يكونَ الحافظُ ربَّ الجملِ أو الجملِ "ابن كمال"، وأفادَ أنَّ هذه الجملةَ الحاليةَ قِيْدٌ في مسألةِ القَطَارِ أيضاً، وهو ما أفادَهُ "الشَّارَح" أولاً بقوله: ((وإنَّ كَانَ معها حافظٌ))، وهذا بخلافِ مسألةِ الشَّقِّ فقد قالَ "السَّيِّد أبو السُّعُود"^(٢): ((إنَّهُ يَجِبُ فيها القِطْعُ مطلقاً، فإنَّ الجَوَالِقَ غيرَ مُحَرَّرٍ فاعتبرَ الحافظُ، وما فيه مُحَرَّرٌ به، ففي شَقِّه وأخذ ما فيه يُقْطَعُ وإنَّ لم يكنْ معه حافظٌ؛ لأخذ من الحِرْزِ، وفي أخذه بجمليته لا يُقْطَعُ إلَّا أن يكونَ معه مَنْ يحفظُهُ، وكانهم إنما تركوا التَّنْبِيهَ على ذلكَ لوضوحِهِ)). اهـ ملخصاً.

[١٩٢٩٧] (قوله: أو بقرِبِه أي: بحيث يراهُ كما مرَّ)^(٣).

[١٩٢٩٨] (قوله: أو أدخل يدهُ) وكذا لو أدخل شيئاً آخرَ يعلِّقُ بالمتاع، "فَهِسْتَانِي"^(٤).

[١٩٢٩٩] (قوله: في صندوقٍ) بالضمِّ وقد يُفْتَحُ، جمعه: صناديقُ كَعُصْفُورٍ وَعَصَافِيرٍ، "قاموس"^(٥)،

وفي "المصباح"^(٦): ((أنَّ الفِتحَ عامٌّ)).

[١٩٣٠٠] (قوله: أو في جيبِهِ) جِيبُ القَمِيصِ ونحوهِ بالفتح: طَوْفُهُ، "قاموس"^(٧)، وكذا قالَ في

"المصباح"^(٨): ((جِيبُ القَمِيصِ بالفتح: ما على النَّحْرِ، والجمعُ: أَجْيَابٌ وَجُيُوبٌ))، والمرادُ بالجِيبِ

هنا: ما يُشَقُّ بجانبِ الثَّوبِ لِتَحْفَظَ فِيهِ الدَّرَاهِمُ، وهل إطلاقُ الجِيبِ عليه عَرَبِيٌّ أو عُرْبِيٌّ؟

"حموي"، وفي "حاشية أبي السُّعُود"^(٩): ((أنَّ الأخذَ من العمامةِ أو الحزامِ كالأخذِ من الجِيبِ)).

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٦/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٤٠٣/٢.

(٣) ص ٣٠١ - "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة - ٣٠٦/٢ يتصرف.

(٥) "القاموس": مادة (صندوق).

(٦) "المصباح المنير": مادة (صديق).

(٧) "القاموس": مادة ((جيب)).

(٨) "المصباح المنير": مادة ((جيب)).

(٩) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٤٠٣/٢ يتصرف.

أَوْ كُمَّهُ فَأَخَذَ الْمَالَ فُطِيعَ فِي الْكَلِّ، وَالْأَصْلُ: أَنَّ الْحِرْزَ إِنْ أَمَكَّنَ دُخُولَهُ فَهَتَّكُهُ بِدُخُولِهِ، وَإِلَّا فَبِلَادِحَالِ الْيَدِ فِيهِ وَالْأَخْذِ مِنْهُ.

(فروغ)

سَرَقَ فُسْطَاطًا مَنْصُوبًا لَمْ يُقَطَّعْ، وَلَوْ مَلْفُوفًا أَوْ فِي فُسْطَاطٍ آخَرَ قُطِّعَ، "فتح" (١).
أَخْرَجَ مِنْ حِرْزٍ شَاءَ لَا تَبْلُغُ نَصَابًا، فَتَبِعَهَا أُخْرَى لَمْ يُقَطَّعْ. سَرَقَ مَالًا مِنْ حِرْزٍ فَدَخَلَ
آخَرَ وَحَمَلَ السَّارِقَ بِمَا مَعَهُ.....

[١٩٣٠١] (قوله: أَوْ كُمَّهُ) أي: بَأْنُ وَضْعِ شَيْءٍ فِي دَاخِلِ الْكُمِّ مِنْ غَيْرِ رِبْطٍ، وَإِلَّا فَهِيَ مَسْأَلَةُ الطَّرِّ، تَأَمَّلْ.

[١٩٣٠٢] (قوله: فَهَتَّكُهُ) (٢) الْهَتَّكُ: الْحَرْقُ وَالشَّقُّ.

[١٩٣٠٣] (قوله: فُسْطَاطًا) هُوَ الْحِيْمَةُ.

[١٩٣٠٤] (قوله: لَمْ يُقَطَّعْ) لِأَنَّهُ لَيْسَ مُحْرَزًا، بَلْ مَا فِيهِ مُحْرَزٌ بِهِ، فَلِذَا قُطِّعَ فِيمَا فِيهِ دُونُهُ،
"فتح" (٣)، وَنَظِيرُهُ مَا لَوْ سَرَقَ الْجَوَالِقَ كَمَا مَرَّ (٤).

[١٩٣٠٥] (قوله: وَلَوْ مَلْفُوفًا) أي: وَلَوْ كَانَ مَلْفُوفًا عِنْدَهُ يَحْفَظُهُ، "فتح" (٥).

[١٩٣٠٦] (قوله: قُطِّعَ) أي: إِذَا أَخَذَهُ مِنْ حِرْزٍ هُوَ مَكَانٌ أَوْ حَافِظٌ.

[١٩٣٠٧] (قوله: فَتَبِعَهَا أُخْرَى) أي: خَرَجَتْ مِنَ الْحِرْزِ بِنَفْسِهَا مِنْ غَيْرِ سَوْقِهِ وَلَا إِخْرَاجِهِ.

(قول "الشَّارِحَ": سَرَقَ فُسْطَاطًا مَنْصُوبًا إِلَيْهِ) أي: فِي صَحْرَاءَ وَغَوَاهَا، إِذْ لَوْ كَانَ مَنْصُوبًا فِي الدَّارِ بَحِثْ تُحِيطُ بِهِ مِنْ جَوَانِبِهِ جَدْرَانِ الدَّارِ قُطِّعَ لَكُونَهُ مُحْرَزًا. اهد "سندي"، وَيُظْهِرُ الْقَطْعُ لَوْ مُحْرَزًا بِحَافِظٍ فِي الصَّحْرَاءِ.

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٥١/٥.

(٢) في "الأصل": ((فهتك)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٥١/٥.

(٤) المقولة [١٩٢٩٤] قوله: ((أو سرق جوالقاً)).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في الحرز والأخذ منه ١٥١/٥.

قُطِعَ الْمَحْمُولُ فقط، "سراج". (قال: أنا سارقُ هذا الثَّوبِ قُطِعَ إِنْ أَضَافَ)؛ لَكُونَهُ إِقْرَاراً بِالسَّرِقَةِ، (وإِنْ نَوَّنَهُ) وَنَصَبَ الثَّوبَ (لَا) يُقْطَعُ؛ لَكُونِهِ عِدَّةٌ لَا إِقْرَاراً، "درر"^(١). وتوضيحه: إذا قيل: هذا قاتلُ زيدٍ معناه: أَنَّهُ يَقْتُلُهُ، والمضارعُ يَحْتَمِلُ الحالَ والاستقبالَ، فلا يُقْطَعُ بالشكِّ.....

[١٩٣٠٨] (قوله: قُطِعَ الْمَحْمُولُ فقط) لَأَنَّهُ لَا عِبْرَةَ لِلْحَامِلِ، أَلَا تَرَى أَنَّ مَنْ حَلَفَ أَنَّ لَا يَحْمِلُ طَبَقًا فَحَمَلَ حَامِلَ الطَّبَقِ لَمْ يَحْثُ، "جوهرة"^(٢). قلت: ولذا لو جلسَ على المصلي طائرٌ عليه نجاسةٌ لَا تفسدُ صلاتَهُ، ومثلهُ صبيٌّ يستميكُ بنفسِهِ، بخلافِ مَنْ لَا يستميكُ؛ لِأَنَّ المصليَّ يصيرُ حاملاً للصبيِّ والنَّجاسةِ. [١٩٣٠٩] (قوله: لَكُونَهُ إِقْرَاراً بِالسَّرِقَةِ إلخ) المسألةُ منقولةٌ في "الفتح"^(٣) وغيره معللةٌ بأنَّ الإضافةَ على الحالِ، والنَّصَبَ على الاستقبالِ، وما هنا علَّلَ بِهِ في "شرح الوهبانية"^(٤) عن "التجنيس". قلت: وتحقيقُ المقامِ أَنَّ اسمَ الفاعِلِ لَا يَنْصِبُ المفعولَ إلَّا إِذَا كَانَ يَعْني الحالَ أو الاستقبالَ،

(قوله: لَأَنَّهُ لَا عِبْرَةَ لِلْحَامِلِ إلخ) غايةٌ ما ذكره إنما أفادَ عَدَمَ قِطْعِ الحاملِ، ولم يذكرْ وجهَ قِطْعِ المحمولِ مع أَنَّهُ لم يوجدْ منه سببٌ هُتِلَ الحِرْزُ بدونَ أَن يُوْجَدَ منه فعلٌ الإخراجِ، ولعلَّ وجهَهُ: أَنَّهُ قد وُجِدَ منه التَّنْسِبُ في الخروجِ نظيرَ ما لو ألقى ما سرقَهُ في الماءِ فخرجَ بقوةِ جريهِ بدونَ أَن يُسَدَّ الإخراجُ للحاملِ. (قوله: قلت: وتحقيقُ المقامِ أَنَّ اسمَ الفاعِلِ لَا يَنْصِبُ المفعولَ إلَّا إِذَا كَانَ يَعْني الحالَ أو الاستقبالَ إلخ) فيه: أَنَّهُ حيثُ جازَتْ الإضافةُ مع كونهِ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ - وإنْ كانتَ لفظيَّةً - لم يَتَّعِنْ كُونُهُ للماضي، وهذا كافٍ لعدمِ القطعِ؛ إذ هو يندريُّ بالشبهةِ وَلَا نَظَرَ لَكُونِ الأَصْلِ في الإضافةِ أَن تكونَ معنويَّةً، ولذا قالَ "الرَّحْمَتِي": ((يُرَدُّ: أَنَّهُ يَجُوزُ أَن يَكُونَ مَعْمُولُهُ مَجْرُوراً مَعَ أَنَّهُ يَعْني الحالَ أو الاستقبالَ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ شَرْطٌ لِلْعَمَلِ وَلَيْسَ مَانِعاً مِنَ الإضافةِ، بَلْ تَكُونُ فِيهِ لَفْظيَّةً فَيَبْقَى فِيهِ احْتِمَالُ الإخبارِ والعِدَّةِ فَلَا يُقْطَعُ بِالشكِّ)) اهـ. والظَّاهِرُ في الفرقِ بَيْنَ الإضافةِ والتَّنوينِ: هو العَرَفُ لَا غَيْرُ.

(١) "الدرر والغرر": كتاب السرقة - فصل تقطع بمن السارق ٨٤/٢ .

(٢) "الجوهرة الثيرة": كتاب السرقة ٢٦٢/٢ .

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٦/٥ .

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود .. مسائل السرقة ق ١٣٤/ب .

قلتُ: وفي "شرح الوهبانية"^(١): ((ينبغي الفرقُ بين العالمِ والجاهلِ؛ لأنَّ العوامَ لا يفرِّقون، إلَّا أن يُقالَ: يُجعلُ شبهةً لدرءِ الحدِّ، وفيه بُعدٌ)). (لإمام قتل السَّارقِ سياسةً) لسعيهِ في الأرضِ بالفساد، "درر"^(٢)،

فلو. بمعنى الماضي مثل: أنا ضاربُ زيدٍ أمس وجبت إضافته، وتُسمى إضافةً محضةً، والفاعلُ يجوزُ إضافته وتُسمى غيرَ محضةٍ؛ لأنها على نيَّةِ العملِ والقطع عن الإضافة كما قرَّرَ في محله، وبه ظهر أنَّ اسمَ الفاعلِ حالُ الإضافة يُحتملُ أن يكونَ بمعنى الماضي أو الحالِ أو الاستقبالِ، لكنَّ لما كانَ الأصلُ فيما كانَ. بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ هو العملُ، فالأصلُ في المضارعِ أن يكونَ بمعنى الماضي، فيكونُ إقراراً بأنَّه سَرَقَ الثوبَ في الماضي، وينزَمُ منه أن يكونَ متصفاً بسرقةٍ أيضاً في الحالِ فيُقطعُ، أمَّا إذا نصبَ الثوبَ يجبُ أن يكونَ الوصفُ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ، فإنَّ حُمِلَ على الحالِ لزمَ القطعُ، وإنَّ حُمِلَ على الاستقبالِ لم يلزمُ، فلا يُقطعُ بالشكِّ، ١٠/٣١٠ وبتعيين حمله على الاستقبالِ فيكونُ عدَّةً بأنَّه سوفَ يسرقُ هذا الثوبَ، لا إقراراً بأنَّه هو سارقُهُ في الحالِ، أي: هذه السرقةُ المدَّعى بها، فافهم، ووقع في "شرح الوهبانية" هنا كلامٌ غيرُ محررٍ، فتدبر.

٢٠٥/٣

١٩٣١٠: (قوله: قلتُ: في "شرح الوهبانية"^(٣) إلخ) وعبارته: ((قلتُ: والقطعُ المذكورُ بإصراره وعدمِ رجوعه، أمَّا لو رجعَ قَبْلَ رجوعه كما تقدَّم، وينبغي أن لا يجري في هذا الإطلاقُ؛ لأنَّ العوامَ لا يفرِّقون، فيفرِّقُ بين العالمِ والجاهلِ، اللهمَّ إلَّا أن يُقالَ: يُجعلُ هذا شبهةً في درءِ الحدِّ، وفيه بُعدٌ، والله أعلمُ)) اهـ.

أقولُ: ومعناه أنَّه ينبغي أن يكونَ التفصيلُ السَّابِقُ في حقِّ العالمِ، أمَّا الجاهلُ فلا يفرِّقُ بين كونه. بمعنى الماضي أو الحالِ، وإنَّما يقصِدُ الإقرارَ فيُقطعُ مطلقاً، إلَّا أن يُجعلَ الإعرابُ شبهةً درائةً

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٥/١.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب السرقة - ٨١/٢ نقلاً عن "المنية".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٥/ب.

وهذا إن عادَ، وأما قُتلُهُ ابتداءً فليس من السَّيِّئَةِ في شيءٍ، "نهر"^(١). قلتُ: وقدَّمنا عنه مَعْرِيًّا "للبحر"^(٢) في باب الوطء المَوْجِبِ للحدِّ: ((أَنَّ التَّقْيِيدَ بالإمام يُفهِمُ أَنَّهُ ليس للقاضي الحُكْمُ بالسَّيِّئَةِ))، فليُحفظ.

في حَقِّهِ فلا يُقَطَّعُ إذا تَوَنَّنَ، وفيهِ بُعْدٌ؛ لأنَّ التَّنَوُّنَ دليلٌ عدمٍ لإرادة الإقرار، هذا ما ظهر لي، فتأمَّلْه. [١٩٣١١] (قوله: وهذا إن عادَ) ظاهره: ولو في المَرَّةِ الثَّانِيَةِ، لكن قِيْدُهُ^(٣) بعضُهم بما إذا سرقَ بعدَ القطعِ مَرَّتَيْنِ، وفي "حاشية السيِّد أبي السُّعُود"^(٤): ((رَأَيْتُ بَحْطَ "الحموي" عن "السَّراجيَّة"^(٥)) ما نصُّه: إذا سرقَ ثَلَاثًا ورابعًا للإمام أَن يَقتُلَهُ سِياسَةً لِسَعْيِهِ في الأَرْضِ بِالنُّسَادِ)) اهـ، قال "الحموي": ((فما يَبْقَى مِنْ حُكْمِ زَمَانِنَا مِنْ قِتْلِهِ أَوَّلَ مَرَّةٍ - زاعمين أَن ذلكَ سِياسَةٌ - جَوْرٌ وظُلْمٌ وجهلٌ، والسَّيِّئَةُ الشَّرْعِيَّةُ عبارةٌ عن شرعٍ مغلَطٍ)) اهـ. [١٩٣١٢] (قوله: قلتُ: وقدَّمنا إلخ) فيه كلامٌ قدَّمناه^(٦) هناك، وفي هذا البابِ عندَ تعزيرِ المَثْمُومِ^(٧)، والله سبحانه أعلمُ.

(قوله: لأنَّ التَّنَوُّنَ دليلٌ عدمٍ لإرادة الإقرار إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ التَّنَوُّنُ من العامِّيِّ الَّذِي لا تُمَيِّزُ عِنْدَهُ في الحركاتِ ولا في أحوالِ الكلمة لا يصلُحُ أَن يكونَ دالًّا على شيءٍ، والأظهرُ في وجهِ البُعدِ: ما قاله "ط": ((مِنْ أَنَّهُ على هذا الاعتبارِ يلزمُ اعتبارُ شبهةِ الشُّبْهَةِ؛ لأنَّ عدمَ إيجابِهِ على العالمِ للشُّبْهَةِ النَّاشِئَةِ من الشُّكِّ، فلو اعتبرنا ذلكَ من الجاهليِّ لكانَ عدمُ القطعِ لشبهةٍ في النُّطْقِ به)) اهـ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ١٨/٥.

(٣) في "م": ((قيد)).

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٤٠٥/٢.

(٥) "السراجيَّة": كتاب السرقة - باب كيفية القطع ٣٧٨/١ بتصرف. (هامش) "فتاوى قاضيهان".

(٦) المقولة [١٨٥٣٣] قوله: ((التقيد بالإمام إلخ)).

(٧) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثم نقل)).

﴿بابُ كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ﴾

(تُقَطَّعُ يَمِينُ السَّارِقِ مِنْ زَنْدِهِ) هُوَ مَفْصِلُ الرُّسْعِ (وَتُحَسَّمُ).....

﴿بابُ كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ﴾

لَمَّا كَانَ الْقَطْعُ حَكْمَ السَّرْقَةِ ذَكَرَهُ عَقَبُهَا؛ لِأَنَّ حَكْمَ الشَّيْءِ يُعَقَّبُهُ، "بحر" (١).

[١٩٣١٣] (قَوْلُهُ: تُقَطَّعُ يَمِينُ السَّارِقِ) أَي: وَلَوْ كَانَتْ شَلَاءً أَوْ مَقْطُوعَةً الْأَصَابِعِ أَوْ الْإِبْهَامِ، وَإِنْ كَانَتْ الْيَمْنَى (٢) مَقْطُوعَةً قَبْلَ ذَلِكَ قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى، فَإِنْ كَانَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى مَقْطُوعَةً قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ يَقْطَعْ، وَيُضْمَنُ السَّرْقَةُ وَيُحَسُّ حَتَّى يَتُوبَ، "جوهرة" (٣).

[١٩٣١٤] (قَوْلُهُ: مِنْ زَنْدِهِ) بَفَتْحِ الرَّايِ وَسُكُونِ النُّونِ.

[١٩٣١٥] (قَوْلُهُ: هُوَ مَفْصِلُ الرُّسْعِ) الْإِضَافَةُ بَيَانِيَّةٌ، قَالَ فِي "النَّهْرِ" (٤): مِنْ مَفْصِلِ الزَّنْدِ وَهُوَ الرُّسْعُ، قَالَ "الْجَوْهَرِيُّ" (٥): الزَّنْدُ: مُوَصِّلُ طَرَفِ الدَّرَاعِ، وَهُمَا زَنْدَانِ الْكُوءُ وَالْكَرْسُوعُ، فَالْكَوُوعُ: طَرَفُ الزَّنْدِ الَّذِي يَلِي الْإِبْهَامَ، وَالْكَرْسُوعُ: طَرَفُ الزَّنْدِ الَّذِي يَلِي الْخِنْصَرَ. اهـ "ح" (٦).

[١٩٣١٦] (قَوْلُهُ: وَتُحَسَّمُ) بِالْحَاءِ الْمُهْمَلَةِ، أَي: تُكَوَّى بِزَيْتٍ مَغْلِيٍّ وَنُحْوَةٍ، "نَهْر" (٧)، وَمَثَلُهُ فِي "الْمَغْرِب" (٨)، وَقَالَ "مُسْكِينٌ": ((الْحَسْمُ: الْكَيُّ بِحَدِيدَةٍ مُحَمَّاةٍ لَثَلًا يَسِيلُ دُمُهُ)) (٩).

(١) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٦/٥.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"ي" ((اليمين)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٣/٢ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٥) "الصَّحاح": مادة ((زَنْد)).

(٦) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/أ.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٨) "المغرب": مادة ((حسم)).

(٩) نقول: عبارة "مثلا مسكين": ((الحسم: الكي))، وتنمة العبارة للعلامة "أبي السعود" في حاشيته على "مثلا مسكين"، انظر "شرح مثلا مسكين على الكنز": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ص ١٥٠، وانظر "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في الحرز ٤٠٤/٢.

وجوباً، وعند "الشافعي" ندباً، "فتح"^(١) (إلا في حرٍّ وبرِّ شديدَيْن) فلا يُقَطَّع؛ لأنَّ الحدَّ زاجرٌ لا مُتَلَفٌ، ويُحْسَمُ لِيَتَوَسَّطَ^(٢) الأمرُ (وَتَمُنُّ زَيْتُهُ وَمَوْوَنَتُهُ) كأَجْرَةِ حَدٍّ، وَكُلْفَةِ حَسَمٍ (على السَّارِقِ) عندنا؛ لتسبُّبه، بخلافِ أَجْرَةِ الْمُحْضِرِ لِلْخُصُومِ^(٣)؛ ففي بيتِ المالِ، وقيل: على المُتَمَرِّدِ، "شرح وهبانية"^(٤). قلت: وفي قضاءِ "الحانية"^(٥): ((هو الصَّحِيحُ))، لكنَّ في قضاءِ "البرازية"^(٦): ((وقيل: على المدَّعي، وهو الأصحُّ،))

[١٩٣١٧] (قوله: وجوباً) أي: كما يُفِيدُهُ قولُ "الهداية"^(٧)؛ لأنَّه لو لم يُحْسَمِ يُوَدِّي إلى التَّلَفِ، "فتح"^(٨)، وقد صرَّحَ به "القَهْستاني"^(٩).

[١٩٣١٨] (قوله: إلا في حرٍّ وبرِّ شديدَيْن) وإلا في حالِ مرضٍ، "مفتاح"، وقَّيْدُهُ في "البنية"^(١٠) بالمرضِ الشَّدِيدِ، أفادَهُ "ط"^(١١) عن "الحَمَوِيَّ".

[١٩٣١٩] (قوله: فلا يُقَطَّعُ) إمَّا ذَكَرَهُ لِيَفِيدَ أَنَّ الاسْتِثْنَاءَ مِنْ قَوْلِهِ: ((تُقَطَّعُ)) لَا مِنْ قَوْلِهِ: ((تُحْسَمُ)) وَإِنْ قَرَّبَ ذَكَرَهُ، "ط"^(١٢).

[١٩٣٢٠] (قوله: لِيَتَوَسَّطَ الأمرُ) أي: أَمْرُ الْحَرِّ وَالْبَرِّ.

[١٩٣٢١] (قوله: وَمَوْوَنَتُهُ) أي: مَوْوَنَةُ الْقَطْعِ، أي: مَا يُنْفَقُ فِيهِ، وَبَيْنَهَا بِقَوْلِهِ: ((كَأَجْرَةِ

(١) "الفتح": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/٥.

(٢) في "و": ((لتوسط)).

(٣) الذي في "شرح الوهبانية": ((للخصومة))، وهو خطأ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ١٣٣/أ.

(٥) "الحانية": كتاب الدعوى والبيئات - الباب الأول في آداب القاضي - فصل فيما يستحقُّ على القاضي إلخ ٣٦٦/٢

(هامش الفتاوى الهندية).

(٦) "البرازية": كتاب أدب القاضي - الفصل الثاني في أدبه - النوع الثاني ١٤٢/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٦/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٣/٥.

(٩) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٧/٢.

(١٠) "البنية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ٤٣٢/٦.

(١١) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٨/٢.

حَدَّثَنَا))، أَي: مَنْ يَبَاشِرُ الْحَدَّ وَهُوَ الْقَطْعُ هُنَا، وَقَوْلُهُ: ((وَكُلَّفَ حَسْمٌ)) يَشْمَلُ ثَمَنَ الزَّيْتِ، وَكَذَا ثَمَنُ حَطَبٍ وَأُجْرَةُ إِنَاءٍ يُغْلَى فِيهِ الزَّيْتُ.

(تنبيه)

يُسَنُّ عِنْدَ "الشَّافِعِيِّ" وَ"أَحْمَدَ" تَعْلِيْقُ يَدِهِ فِي عُنُقِهِ؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَمَرَ بِهِ^(١)، وَعِنْدَنَا ذَلِكَ مُطْلَقٌ لِلْإِمَامِ إِنْ رَأَاهُ، وَلَمْ يَثْبُتْ عَنْهُ ﷺ فِي كُلِّ مَنْ قَطَعَهُ لِيَكُونَ سَنَةً، "فتح"^(٢).

(١) فيه حديث فضالة بن عبيد، أخرجه أحمد ١٩٦/٦، وابنه عبد الله عن ابن معين، وأبو داود (٤٤١١) في الحدود - باب في تعليق يد السارق في عنقه، والترمذي (١٤٤٧) في الحدود - باب في تعليق يد السارق، والنسائي في "المحتصر" ٩٢/٨ في قطع السارق - تعليق يد السارق في عنقه، والمزي في "تهذيب الكمال" ٣٩٧/١٧ من طريق أبي محمد بن حبان، (أحمد وعثمان وابن أبي شبة وقتيبة وعاصم بن عمر) كلهم عن عمر بن عني المقدمي أبي حفص حدثنا الحجاج ابن أروطة عن مكحول عن عبد الرحمن بن مخيريز قال: قلت لفضالة بن عبيد: رأيت تعليق اليد في عنق السارق من السنة هو؟ قال: نعم ((أتى رسول الله ﷺ يسارق فقطعت يده، ثم أمر بها فعلق في عنقه))، قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب، لا نعرفه إلا من حديث عمر بن علي عن الحجاج بن أروطة، وعبد الرحمن بن مخيريز - هو أخو عبد الله بن مخيريز. قال ابن أبي حاتم في "العلل" ٤٥٨/١: قال أبي: هذا خطأ، إنما هو عبد الله بن مخيريز.

وأخرجه ابن ماجه (٢٥٨٧) في الحدود - باب تعليق اليد في العنق، وابن أبي شبة ٥٨٢/٦ في الحدود - باب تعليق اليد في العنق، والدارقطني ٢٠٨/٣ في الحدود، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٥/٨ من طريق عمر المقدمي ثنا الحجاج عن ابن مخيريز به. وأخرجه الطبراني في "الكبير" ٧٦٩/١٨، و"مسند الشاميين" (٢١٧٥)، وأبو نعيم في "الحلية" ١٤٨/٥ في ترجمة عبد الله بن مخيريز بنفس الطريق، إلا أنهم قالوا: ((عبد الله بن مخيريز))، وأخرجه النسائي ٩٢/٨، والطحاوي ٣٢٢/٤، والبيهقي ٢٧٥/٨ من طريق مسلم بن إبراهيم وابن المبارك عن أبي بكر بن علي المقدمي أخو عمر بن علي ثنا الحجاج بن أروطة عن مكحول عن ابن مخيريز فذكره - قال ابن المبارك: (عبد الله بن مخيريز) - وهذه متابعة قوية لعمر بن علي في أصل الحديث. لكن قال النسائي: الحجاج ضعيف ولا ينتج بحديثه اهـ. وقد مر أن الحجاج صدوق، وإنما عاب عليه الحفاظ تدليسهم وتبنيهم، ولم أجد له تصريحاً بالتحديث. ولعل الحجاج اضطرب فيه، فمرة يقول: ابن مخيريز، ومرة يقول: عبد الله، ومرة يقول: عبد الرحمن، ومال المزي في "تهذيب" ٣٩٨/١٧ إلى أن عبد الله وهم، والصواب عبد الرحمن اهـ. وعبد الله ثقة، وعبد الرحمن وثقه ابن حبان، فلولا عننة الحجاج لكان الحديث حسناً، والله أعلم.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٧٨٣) (١٨٧٨٤) في الحدود - باب اعتراف السارق، وابن أبي شبة ٥٨٢/٦ في الحدود - باب في تعليق اليد في العنق، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٥/٨ من طريق حابر والأعمش (ج)، والبيهقي عن المسعودي كلهم عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه قال: ((رأيت علياً أتاه سارق فاعترف مرتين فقطع يده وعلقها في عنقه، فكأنني أنظر إلى يده تضرب صدره)).

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/٥.

كالسَّارِقِ)). (ورجَّلهُ اليسرى من الكَعْبِ إِنْ عَادَ، فَإِنْ عَادَ) ثالثاً (لا، وحُبْسَ وعُزَّرَ أيضاً بالضَّرْبِ (حتَّى يتوبَ) أي: تظهرُ أماراتُ التَّوبَةِ، "شرح وهبانية"^(١)، وما رُوي:.....

[١٩٣٢٢] (قوله: كالسَّارِقِ) محلُّ هذه الكلمة عَقِبَ قوله: ((على المتمرِّد))، قال في "شرح الوهبانية"^(٢): قيل: أجرةُ المُشْخِصِ - أي: المُحْضِرِ للخصوم - في بيتِ المالِ، وقيل: على المتمرِّد كالسَّارِقِ إذا قُطِعَتْ يدهُ، فأجرةُ الحدَّادِ والدُّهْنُ الَّذِي تُحَسَّمُ بِهِ العُرُوقُ على السَّارِقِ؛ لأنَّهُ المُتَسَبِّبُ. اهـ "ح"^(٣).

[١٩٣٢٣] (قوله: من الكَعْبِ) أي: لا من نصفِ القَدَمِ من مَعْقِدِ الشَّرَاكِ، خلافاً للرَّوْافِضِ. [١٩٣٢٤] (قوله: إِنْ عَادَ) أي: بعدَ ما قُطِعَتْ يمينُهُ، وإلَّا بَأَنْ سَرَقَ مَرَّاتٍ [٣/١٠٠] ب[قبل القطع تُقَطَّعُ يمينُهُ للكلِّ؛ لأنَّهُ يُكْتَفَى بِحَدٍّ واحدٍ لِحَايَاتِ اتِّحَادِ جِنْسِهَا كما تقدَّم^(٤)] بيانهُ قُبِيلَ بابِ التَّعْزِيرِ.

[١٩٣٢٥] (قوله: حتَّى يتوبَ إلخ) أي: أو يموتَ، "فتح"^(٥)، وفي "القُهِسْتَانِي"^(٦): ((ومدَّةُ التَّوبَةِ مَفُوضَةٌ إلى رأيِ الإمامِ، وقيل: ممتدَّةٌ إلى أنْ يظهرَ سِيِّمُ الصَّالِحِينَ في وجهِهِ، وقيل: يُحَسَّنُ سَنَةً، وقيل: إلى أنْ يموتَ كما في "الكفاية"^(٧))) اهـ.

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٢/أ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٣/أ.

(٣) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/أ.

(٤) ص ١٩١ - وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/د.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢ - ٣٠٩.

(٧) "الكفاية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/د (هامش "فتح القدير").

((يُقَطَّعُ ثَالِثًا وَرَابِعًا^(١))).

[١٩٣٢٦] (قَوْلُهُ: ثَالِثًا وَرَابِعًا) أَي: الْيَدُ الْيُسْرَى ثُمَّ الرَّجُلُ الْيَمْنَى.

(١) أَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ (٤٤١٠) فِي الْحُدُودِ: بَابُ فِي السَّارِقِ يَسْرِقُ مَرَارًا، وَالنَّسَائِيُّ ٩٠/٨، وَ"الْكِبَرِيُّ" (٧٤٧١) فِي السَّارِقِ - بَابُ قَطْعِ الْيَدَيْنِ وَالرَّجْلَيْنِ، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٧٢/٨ مِنْ طَرِيقِ مُصْعَبِ بْنِ ثَابِتِ الزُّبَيْرِيِّ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدَرِ، عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: جِيءَ بِسَارِقٍ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: ((اقتلوه))، فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّمَا سَرَقَ! قَالَ: ((اقطعوه))، فَقَطَّعَ، ثُمَّ جِيءَ بِهِ الثَّانِيَةَ...، ثُمَّ الثَّالِثَةَ...، ثُمَّ الرَّابِعَةَ...، ثُمَّ أَتَى بِهِ الْخَامِسَةَ فَقَالَ: ((اقتلوه))، قَالَ جَابِرٌ: ((فَانْطَلَقْنَا إِلَى مَرْبِدِ النَّصْرَةِ...))، فَقَتَلُوهُ، قَالَ النَّسَائِيُّ: وَهَذَا حَدِيثٌ مُنْكَرٌ، وَمُصْعَبُ بْنُ ثَابِتٍ لَيْسَ بِالْقَوِيِّ فِي الْحَدِيثِ، وَجِبِّي الْقَطَّانُ لَمْ يَتْرَكْ، وَهَذَا الْحَدِيثُ لَيْسَ بِصَحِيحٍ، وَلَا أَعْلَمُ فِي هَذَا الْبَابِ حَدِيثًا صَحِيحًا لِلنَّبِيِّ ﷺ.

وَلَهُ مَتَابَعَةٌ قَاصِرَةٌ، قَالَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ: وَقَدْ رَوَى هَذَا الْحَدِيثَ هِشَامُ بْنُ عُرْوَةَ، وَمُحَمَّدُ بْنُ أَبِي حُمَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدَرِ أَهـ، أَخْرَجَهُ الدَّارَقُطْنِيُّ ١٨١/٣ مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بْنِ يَزِيدَ بْنِ سَنَانَ الرَّهَافِيِّ عَنْ أَبِيهِ (ح) وَالْقَاسِمُ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ عَنْ عَمَلِّهِ بْنِ حَبِيبٍ (ح) وَهِشَامُ بْنُ عَمَّارٍ، ثَابِتٌ سَعِيدُ بْنُ يَحْيَى - اللَّخْمِيُّ - كُلُّهُمْ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدَرِ عَنْ جَابِرٍ مَرْفُوعًا نَحْوَهُ.

لَكِنَّ الرَّهَافِيَّ وَابْنَهُ ضَعِيفَانِ، وَالْقَاسِمُ ضَعِيفٌ، وَعَمَلُّهُ وَإِنْ وَثَّقَهُ يَحْيَى فَقَدْ رَوَى عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ أَحَادِيثَ أَكْبَرَتْ عَلَيْهِ، وَسَائِرُ أَحَادِيثِهِ مُسْتَقِيمَةٌ كَمَا قَالَ ابْنُ عَدِيٍّ، وَهِشَامُ بْنُ عَمَّارٍ وَإِنْ وَثَّقَ إِلَّا أَنَّ فِي حَدِيثِهِ اضْطِرَابًا، وَسَعِيدُ اللَّخْمِيِّ وَثَّقَهُ ابْنُ حِبَّانٍ، وَقَالَ الدَّارَقُطْنِيُّ: لَيْسَ بِذَلِكَ، وَقَالَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "الْمَعْرِفَةِ" (١٧١٩٠): وَفِي رِوَايَةِ حَرْمَلَةَ عَنْ الْمَرْزَبَانِيِّ عَنْ أَنَشَافِيِّ قَالَ: أَخْبَرَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ نَافِعٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي حُمَيْدٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدَرِ، عَنْ جَابِرٍ مَرْفُوعًا مِثْلَهُ، وَمُحَمَّدُ بْنُ أَبِي حُمَيْدٍ قَالَ أَحْمَدُ وَالْبُخَارِيُّ وَأَبُو حَاتِمٍ: مُنْكَرُ الْحَدِيثِ، وَضَعْفُهُ أَيْضًا ابْنِ مَعِينٍ، وَأَبُو زُرْعَةَ، وَابْنُ عَدِيٍّ، وَأَبُو دَاوُدَ، وَالدَّارَقُطْنِيُّ وَغَيْرِهِمْ.

وَأَخْرَجَ النَّسَائِيُّ ٨٩/٨ - ٩٠، وَ"الْكِبَرِيُّ" (٧٤٧٠)، وَإِسْحَاقُ بْنُ رَاهَوِيَةَ كَمَا فِي ابْنِ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْأَحَادِثِ وَالْمَثَانِي" (٧٨٤)، وَطَبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٣٤٠٨)، وَعَنْهُ غَيْرُهُ أَبُو نُعَيْمٍ فِي "مَعْرِفَةِ الصَّحَابَةِ" (٢٠٤٠)، وَالشَّاشِيُّ، وَعَنْهُ الضَّيَّاءُ فِي "الْمُخْتَارَةِ" (٤١)، وَالحَاكِمُ ٣٨٢/٤، وَعَنْهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٧٢/٨ مِنْ طَرِيقِ عَنْ هَمَادٍ بِنِ سِنَةِ عَنْ يَوْسُفَ بْنِ سَعْدٍ عَنْ الْحَارِثِ بْنِ حَاطِبٍ: ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَتَى بِلِصٍّ فَقَالَ: اقْتُلُوهُ...)) نَحْوَهُ، إِلَّا أَنَّ فِيهِ: ((ثُمَّ سَرَقَ عَلَى عَهْدِ أَبِي بَكْرٍ حَتَّى قُطِعَتْ قَوَائِمُهُ كُلُّهَا، ثُمَّ سَرَقَ الْخَامِسَةَ، فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَعْلَمَ بِهَذَا حِينَ قَالَ: اقْتُلُوهُ، ثُمَّ دَفَعَهُ إِلَى فِتْيَةٍ مِنْ قُرَيْشٍ...)) فَقَتَلُوهُ.

قَالَ أَبُو نُعَيْمٍ: وَرَوَاهُ أَبُو خَالِدٍ الْحَذَّاءُ عَنْ يَوْسُفَ أَبِي يَعْقُوبَ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ حَاطِبٍ، عَنْ الْحَارِثِ - أَخِيهِ - أَهـ.

= وأخرجه البخاري في "التاريخ الكبير" ٣٧٣/٨، وابن أبي عاصم في "الآحاد وثنائي" (٧٨٥)، وأبو نعيم (٢٠٤١) عن الطبراني (٣٤٠٩)، وأبو يعنى، وعنه الضياء المقدسي في "المختارة" (٤٠)، كلهم عن خالد الواسطي، عن خالد الحذاء، عن يوسف أبي يعقوب، عن محمد بن حاطب ... نحوه [تحرف في "المعجم الكبير" و"المعرفة" إلى يوسف بن يعقوب].

قال أبو نعيم: ورواه أبو قتية عن الفضل بن فضالة البصري، عن الوليد بن أبي هشام، عن ابن حويطب نحوه. وأخرج أبو داود في "المراسيل" (٢٤٧) عن محمد بن سليمان الأنباري، عن حماد بن مسعدة، عن ابن جريح، عن عبد ربه بن أبي أمية (ح)، وأخرجه الحارث بن أبي أسامة كما في "المطالب العالية" (١٨٧٨) حدثنا حماد بن مسعدة عن ابن جريح، عن عبد الله بن أبي أمية (ح) وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٢١٣٢) عن البغوي في "معجمه" كما في "المطالب العالية" و"الإصابة" ٣٨٧/١ عن هارون بن عبد الله الحمال، عن حماد بن مسعدة، عن ابن جريح، عن عبد الكريم أبي أمية، عن الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة: ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَبَى بِسَارِقٍ، فَقِيلَ: هُوَ لِيَتَأَمَّى مِنَ الْأَنْصَارِ مَا لَهُمْ مَالٌ غَيْرُهُ، فَزَكَّهُ، ثُمَّ الثَّانِيَةَ، ثُمَّ الثَّالِثَةَ، ثُمَّ الرَّابِعَةَ، ثُمَّ الْخَامِسَةَ فَقَطَّعَ يَدَهُ، ثُمَّ السَّادِسَةَ فَقَطَّعَ رِجْلَهُ، ثُمَّ السَّابِعَةَ فَقَطَّعَ يَدَهُ، ثُمَّ الثَّامِنَةَ فَقَطَّعَ رِجْلَهُ، ثُمَّ قَالَ: أَرْبَعٌ بَارِعٌ)). قال البغوي: أخرجه هارون في "المسند"، ولا أحسب للحارث بن عبد الله صحبة، ورواه ابن جريح عن عبد الكريم أبي أمية عن الحارث بن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة عن أبيه عن عمر اهـ.

وهذا الاضطراب في (عبد ربه، أو عبد الله بن أبي أمية، أو عبد الكريم أبي أمية) إن لم يكن تدليسا من ابن جريح لهذا الضعيف عبد الكريم أبي أمية فقد اضطرب فيه حماد بن مسعدة، وأكثر من رواه عن ابن جريح قال: عبد ربه وعبد الله بن أبي أمية .

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٧٣) (١٨٩٨٠) وعنه إسحاق بن راهويه كما في "المطالب العالية" المسندة (١٨٧٨) (ح) والحارث بن أبي أسامة كما في "المطالب" (١٨٧٨) عن عبد الوهاب بن عطاء، وعنهما البيهقي ٢٧٣/٨، وابن أبي شيبة ٤٨٥/٦ عن محمد بن بكر كلهم عن ابن جريح، أخبرني عبد ربه - عبد الله - ابن أبي أمية: أَنَّ الْحَارِثَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي رَبِيعَةَ وَعَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ سَابِطٍ حَدَّثَاهُ: ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَبَى بِعَبْدٍ سَرَقَ...)) نحوه، قال البيهقي: كذا وجدته في كتابي - أبي عبد الله - وقال حماد بن مسعدة: عبد الله، وقال عبد الرزاق: عبد ربه - وزاد ابن سابط - ثم قال: وهذا مرسلٌ جيدٌ يُقَوَّى الموصولُ قبله، [أي: حديث جابر والحارث بن حاطب]، ويرجح قول من وافقه من الصحابة كما في "السنن" و"المعرفة" له.

وأخرجه الدارقطني ١٣٧/٣ - ١٣٨، والطبراني ١٧/٤٨٣) عن خالد بن عبد السلام الصدقي: حدثنا الفضل بن المختار [متروك] - عن عبد الله بن موهب، عن عصمة بن مالك قال: ((سَرَقَ مَمْلُوكٌ...))، فذكر نحوه حديث الحارث. قال الذهبي: يشبه أن يكون موضوعاً.

إِنْ صَحَّ حُمِلَ عَلَى السِّيَاسَةِ أَوْ نُسِخَ.....

[١٩٣٢٧] (قوله: إِنْ صَحَّ حُمِلَ عَلَى السِّيَاسَةِ أَوْ نُسِخَ) أَشَارَ إِلَى مَا قَالَه الإمام "الطَّحَاوِيُّ": ((تَبَعْنَا هَذِهِ الْآثَارَ فَلَمْ نَجِدْ لشيءٍ مِنْهَا أَصْلًا))، قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(١): ((وَفِي "المَبْسُوط" ^(٢): الْحَدِيثُ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَلَئِنْ سَلِمَ يُحْمَلُ عَلَى الْإِتْسَاحِ؛ لِأَنَّهُ كَانَ فِي الْإِبْتِدَاءِ تَغْلِيظٌ فِي الْحُدُودِ، كَقَطْعِ أَيْدِي الْعُرَيْنَيْنِ وَأَرْجُلِهِمْ وَسَمَرِ أَعْيُنِهِمْ ^(٣)، ثُمَّ قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٤) - بَعْدَ نَقْلِهِ مِثْلَ مَذْهَبِنَا عَنْ "عَلِيٍّ"

- وَأَخْرَجَهُ الدَّارِقُطِيُّ ١٨١/٣ عَنْ الْوَاقِدِيِّ، عَنْ ابْنِ أَبِي ذَنْبٍ، عَنْ خَالِدِ بْنِ سَلَمَةَ أَرَاهُ عَنْ أَبِي سَلَمَةَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا: ((إِذَا سَرَقَ السَّارِقُ فَاقْطَعُوا يَدَهُ، فَإِنْ عَادَ فَاقْطَعُوا رِجْلَهُ، فَإِنْ عَادَ فَاقْطَعُوا يَدَهُ، فَإِنْ عَادَ فَاقْطَعُوا رِجْلَهُ)) قَالَ الدَّارِقُطِيُّ: كَذَا قَالَ (خَالِدُ بْنُ سَلَمَةَ)، وَقَالَ غَيْرُهُ: عَنْ خَالِدِ بْنِ الْحَارِثِ، عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَهـ. وَالْوَاقِدِيُّ مَتْرُوكٌ أَهـ.

قَالَ الْبَيْهَقِيُّ فِي "المَعْرِفَةِ" (١٧١٨٧): قَالَ الشَّافِعِيُّ فِي "الْقَدِيمِ": أَخْبَرَنِي الثَّقَفِيُّ عَنْ أَصْحَابِنَا عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي ذَنْبٍ (ج) وَأَخْرَجَهُ الْمُرْنِيُّ فِي "مَخْتَصَرِهِ" ص ٢٦٤، قَالَ الشَّافِعِيُّ: أَخْبَرَنَا بَعْضُ أَصْحَابِنَا عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ أَبِي سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ نَحْوُ رِوَايَةِ الْوَاقِدِيِّ، مَعَ الْعِلْمِ أَنَّ أَبَا حَاتِمٍ الرَّازِيَّ قَالَ فِي قَوْلِ الشَّافِعِيِّ: (الثَّقَفِيُّ عَنْ ابْنِ أَبِي ذَنْبٍ): هُوَ ابْنُ أَبِي فُذَيْكٍ كَمَا فِي مَقْدَمَةِ "الرِّسَالَةِ" لِأَحْمَدَ شَاكِرٍ ص ٧٤، وَهَذَا الْإِسْنَادُ إِنْ صَحَّ أَنَّهُ ابْنُ أَبِي فُذَيْكٍ فَهُوَ غَرِيبٌ جَدًّا وَأَرَى أَنَّهُ الْوَاقِدِيُّ أَتَى بِهِ عَلَى الصَّوَابِ، أَيْ: (عَنْ خَالِدِ بْنِ الْحَارِثِ)، وَالشَّافِعِيُّ وَإِنْ كَانَ يُكَذِّبُ الْوَاقِدِيَّ فَلَعَلَّ ذَلِكَ كَانَ مِنْهُ، بَصَرٌ، فَقَدْ قَالَ فِي "الْجَدِيدِ"، وَرِوَايَةُ الْمُرْنِيِّ مِنْهَا: أَخْبَرَنَا بَعْضُ أَصْحَابِنَا)، وَكَأَنَّهُ تَغَيَّرَ فِيهِ رَأْيُهُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

وَأَخْرَجَهُ أَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِيَّةِ" ٦٢/٢، وَأَبُو الْقَاسِمِ بْنُ بَشْرَانَ فِي "أَمَالِيهِ"، وَابْنُ النُّجَارِ كَمَا فِي "الْكُنُزِ" (١٣٣٤٣) مِنْ طَرِيقِ سَعِيدِ بْنِ نَعِيمٍ، عَنْ حَرَامِ بْنِ عُثْمَانَ، عَنْ مَعَاذِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ زَيْدِ الْجَهَنِيِّ مَرْفُوعًا بِلَفْظٍ: ((مَنْ سَرَقَ مَتَاعًا...)) نَحْوُهُ، وَفِي آخِرِهِ: ((فَإِنْ عَادَ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ)).

قَالَ أَبُو نَعِيمٍ: تَفَرَّدَ بِهِ حَرَامٌ، وَهُوَ مِنَ الضَّعِيفِ الْمَحَلِّ الْعَظِيمِ أَهـ. قَالَ الشَّافِعِيُّ: الرَّوَايَةُ عَنْ حَرَامٍ حَرَامٌ.

قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ فِي "الْإِسْتِيعَابِ": حَدِيثُ الْقَتْلِ مِنْكَزٌّ لَا أَصْلَ لَهُ كَمَا فِي "التَّلْخِصِ" ٦٩/٣

(١) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ١٥٤/٥ - بِتَصْرِفٍ.

(٢) "المَبْسُوط": كِتَابُ السَّرْقَةِ ١٦٧/٩.

(٣) سَيِّئَاتِي تَحْرِيجُهُ ص ٤٩٣ -.

(٤) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ١٥٥/٥ - بِتَصْرِفٍ.

و"ابن عباس" و"عمر"^(١):- ((إِنَّ هَذَا قَدْ ثَبِتَ ثُبُوتًا لَا مَرَدَّ لَهُ، وَبَعِيدٌ أَنْ يَقْطَعَ عَلَيْهِ أَرْبَعَةُ السَّارِقِ ثُمَّ يَقْتَلَهُ وَلَا يَعْلَمُهُ مِثْلُ "عَلِيٍّ" وَ"ابْنِ عَبَّاسٍ" وَ"عُمَرَ" مِنَ الصَّحَابَةِ الْمَلَازِمِينَ، وَلَوْ غَابُوا لَا بَدَّ

(١) أَمَّا أَنزُ عَلِيٍّ فَقَدْ رَوَى عُمَرُو بْنُ مُرَّةٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَلَمَةَ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: ((إِذَا سَرَقَ الرَّجُلُ قُطِعَتْ يَدُهُ الْيُمْنَى، فَإِنْ عَادَ قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى، فَإِنْ عَادَ ضُمِّنَ السَّحَنُ حَتَّى يُحْدِثَ خَيْرًا، إِنِّي لَأَسْتَحْيِي مِنَ اللَّهِ أَنْ أَذْهَبَ لَيْسَتْ لَهُ يَدٌ يَأْكُلُ بِهَا وَيَسْتَحْيِي بِهَا، وَرَجُلٌ عَمَشِي عَلَيْهَا)).

أَخْرَجَهُ مُحَمَّدٌ فِي "الْأَثَارِ" (٦٣١)، وَعَنْ الدَّارِقُطَنِيِّ ١٨٠/٣: أَخْبَرَنَا أَبُو حَنِيفَةَ (ح) وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٨٥/٦ عَنْ حَجَّاجٍ (ح) وَهُوَ وَالْبَيْهَقِيُّ ٢٧٥/٨ عَنْ شُعْبَةَ، كُلُّهُمَا عَنْ عُمَرُو بْنِ مُرَّةٍ بِهِ.

وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَلَمَةَ ثَقَّةٌ لَا بَأْسَ بِهِ، يَخْطِئُ، قَالَ الْبَخَارِيُّ: وَقَالَ شُعْبَةُ: عَنْ عُمَرُو قَالَ: كَانَ يُحْدِثُنَا فَنَعْرِفُ وَنُنَكِّرُ، وَكَانَ قَدْ كَثُرَ لَا يُتَابَعُ عَلَى حَدِيثِهِ، وَسَيَأْتِي لِهَذَا مُتَابَعَاتٌ فِي هَذَا الْحَدِيثِ عَنْ عَلِيٍّ.

وَأَخْرَجَهُ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ كَمَا فِي "نَسَبِ الرَّأْيَةِ" ٣٧٥/٣ عَنْ أَبِي مُعْشَرٍ [يُخْبِرُ ضَعِيفٌ] عَنْ سَعِيدِ الْمَقْبَرِيِّ عَنْ أَبِيهِ قَالَ: ((حَضَرْتُ عَلِيًّا أَنِّي بِرَجُلٍ مَقْطُوعِ الْيَدِ وَالرَّجُلِ قَدْ سَرَقَ، قَالَ لِأَصْحَابِهِ: مَا تَرَوْنَ؟ قَالُوا: أَقْطَعُهُ قَالَ: قَتَلْتَهُ إِذَا وَمَا عَلَيْهِ الْقَتْلُ...))، فَذَكَرَ نَحْوَ مَا سَقَى، ((ثُمَّ رَوَاهُ إِلَى السَّحَنِ أَيَّامًا ثُمَّ جَلَدَهُ وَأَطْلَقَهُ...)).

قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي "الذَّرَابَةِ": إِسْنَادُهُ ضَعِيفٌ، وَرَوَاهُ الشَّعْبِيُّ، وَأَبُو الضُّحَى، وَمُحَمَّدُ الْبَاقِرُ، كُلُّهُمْ عَنْ عَلِيٍّ نَحْوَهُ.

وَرَوَاهُ حَصْبَنٌ، وَمَغِيرَةُ، وَجَابِرُ الْجَعْفِيُّ قَالَ: كَانَ عَلِيٌّ، فَذَكَرَهُ بِنَحْوِ رِوَايَةِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَلَمَةَ.

أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٨٤/٦-٤٨٥، وَالدَّارِقُطَنِيُّ ١٨٠/٣، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٨٧٦).

وَأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٨٧٦٧)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٨٤/٦ عَنْ مَنْصُورٍ عَنْ أَبِي الضُّحَى قَالَ: كَانَ عَلِيٌّ... (ح)، وَعَنْ حَاتِمِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ عَنْ جَعْفَرٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ: كَانَ عَلِيٌّ، فَذَكَرْنَا نَحْوَهُ. وَرِوَايَةُ مُحَمَّدِ الْبَاقِرِ وَأَبِي الضُّحَى عَنْ عَلِيٍّ مُرْسَلَةٌ، وَأَمَّا الشَّعْبِيُّ فَقَالَ بَعْضُهُمْ: مُرْسَلٌ، وَهُوَ لَا يُرْسَلُ إِلَّا عَنْ ثَقَّةٍ، إِلَّا أَنَّ الْبَخَارِيَّ أَخْرَجَ لِلشَّعْبِيِّ عَنْ عَلِيٍّ جَلَدَهُ وَرَجَمَهُ شُرَاحَةً كَمَا تَقْدَمُ، قَالَ الْعَلَانِيُّ فِي "جَامِعِ التَّحْقِيقِ" ص ٢٤٠-٢: وَهُوَ - أَيُّ الْبَخَارِيِّ - لَا يَكْتَفِي بِمَجْرَدِ إِمْكَانِ الْإِقَاءِ، فَكُلُّ هَذَا يُوَكِّدُ صَحَّةَ ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

أَمَّا عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ فَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٨٥/٦ عَنْ حَجَّاجٍ عَنْ عُمَرُو بْنِ دِينَارٍ أَنَّ نَحْدَةَ كَتَبَ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ يَسْأَلُهُ عَنِ السَّارِقِ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ... بِمِثْلِ قَوْلِ عَلِيٍّ، وَقَدْ خُولِفَ حَجَّاجٌ فِي هَذَا، فَأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٨٧٦٣) عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ أَخْبَرَنِي عُمَرُو بْنُ دِينَارٍ أَنَّ نَحْدَةَ بْنَ عَامِرٍ الْخَارِجِيَّ كَتَبَ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ: ((السَّارِقُ يَسْرِقُ فَتُقَطَّعُ يَدُهُ، ثُمَّ يَعُودُ فَتُقَطَّعُ يَدُهُ الْآخَرَى؟ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿فَاقْطِعُوا أَيْدِيَهُمْ﴾))، [أَيُّ: يُورَدُ دَلِيلُ مَذْهَبِهِ، أَلَيْسَ اللَّهُ قَالَ هَذَا؟] قَالَ: بَلَى، وَلَكِنْ يَدُهُ وَرِجْلُهُ مِنْ خِلَافٍ، قَالَ عُمَرُو: سَمِعْتُهُ مِنْ عَطَاءٍ مِنْذَ أَرْبَعِينَ سَنَةً، وَحَجَّاجٌ لَيْسَ فِيهِ ضَعْفٌ، وَابْنُ جَرِيرٍ إِذَا صَرَّحَ بِالْإِخْبَارِ وَالْإِتِّصَالِ وَابْتَدَأَ وَأَحْفَظُ.

أَمَّا حَدِيثُ عُمَرَ فَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٨٥/٦ عَنْ حَجَّاجٍ، عَنْ سَيْمَكَ، عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِهِ أَنَّ عُمَرَ اسْتَشَارَهُمْ فِي سَارِقٍ، فَاجْمَعُوا عَلَى مِثْلِ قَوْلِ عَلِيٍّ.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٦) عن إسرائيل بن يونس (ح)، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٤/٢ من طريق سعيد بن منصور، وعزاه إليه في "نصب الرتبة" ٣٧٥/٣ عن أبي الأحوص، كلاهما عن ميمك بن حرب عن عبد الرحمن بن عائد الأزدي عن عمر: ((أنه أتني برجل قد سرق يقال له: سلوم فقطعه، ثم أتني به الثانية فقطعه، ثم أتني به الثالثة فأراد أن يقطعه، فقال له علي: لا تفعل، إنما عليه يد ورجل، ولكن احبسه))، هذا لفظ إسرائيل، وعبد الرحمن بن عائد عن عمر وعلي مرسل، قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٢٢/١٢: هذا إسناد حسن جيد إلى عبد الرحمن بن عائذ، وكذلك قال في "الدراية" ١١٣/٢، وأخرج ابن أبي شيبة ٤٨٤/٦ عن عبد الرحمن بن يزيد بن جابر عن مكحول: أن عمر قال: ((إذا سرق فاقطعوا يده، ثم إن عاد....))، مثل قول علي، ومكحول عن عمر مرسل، لكن زوى خالد الحذاء عن عكرمة عن ابن عباس قال: ((أشهد لرأيت عمر قطع رجل رجل بعد يد ورجل سرق الثالثة))، وهذا أقوى إسناداً من كل ما سبق مجتمعاً.

أخرجه الدارقطني ١٨٥/٣ عن عبد الرزاق (١٨١٦٨) عن معمر (ح)، وابن أبي شيبة ٤٨٤/٦ عن ابن علية (ح)، والدارقطني ١٨١/٣ عن عبد الوهاب (ح)، والبيهقي ٢٧٤/٨ عن سعيد بن منصور عن هشيم، وخالد الواسطي، كلهم عن خالد بن الحذاء به.

أما أبو بكر فاختلت الرواية عنه، فأخرج مالك في "الموطأ" ٨٣٥/٢ عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه: ((أن رجلاً من أهل اليمن أقطع اليد والرجل قدم، فنزل على أبي بكر، فشكى إليه عامل اليمن... (وذكر صلاته وعبادته وحشوعه)... ثم سرق حلياً لأسماء بنت عميس، فجعل يبحث معهم ويدعو على السارق، فتبين أنه هو، فأمر به أبو بكر فقطعت يده اليسرى، قال أبو بكر: والله لدعائه على نفسه أشد عندي من سرقته))، مختصر.

وعن مالك رواه الشافعي كما في "مسند" (٢٨١)، وعنه البيهقي ٢٧٣/٨، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٦) عن الثوري، عن عبد الرحمن بن القاسم به مختصراً، وأخرجه البيهقي ٢٧٣/٨ من طريق سلم بن جنادة، ثنا وكيع، ثنا سفيان عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه: أن أبا بكر أراد أن يقطع رجلاً بعد اليد والرجل، فقال عمر رضي الله عنه: السنة اليد.

إلا أن ابن أبي شيبة أخرجه ٤٨٤/٦ عن وكيع عن سفيان به... أن أبا بكر أراد أن يقطع الرجل بعد اليد، فقال عمر: السنة اليد. وكأنه سقط من نسخة "المصنف" (بعد اليد والرجل)، والله أعلم. وعلى كل فالقاسم بن محمد بن أبي بكر لم يسمع من جده أبي بكر.

وأخرجه البيهقي ٢٧٤/٨ من طريق سعيد بن منصور، ثنا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن صبيحة بنت أبي عبيد: ((أن رجلاً سرق على عهد أبي بكر مقطوعة يده ورجله، فأراد أبو بكر أن يقطع رجله ويدع يده ليستطيب بها ويتطهر بها، فقال عمر: لا والذي نفسي بيده لتقطع يده، فأمر به فقطعت يده))، وعبد الرحمن وإن وثق ففيه ضعف، ولعل صفة لم تشهد هذه القصة ولم تسمع من أبي بكر، وقال البيهقي في "العرفه" (١٧١٩٦): وفي كتاب "القديم" للشافعي: عُبِدَ الله بن عمر، عن نافع، عن صفيحة، عن أبي بكر... مثله.

هذا، وأخرجه محمد بن الحسن في "موطئه" ٢٣٤-٢٣٥ عن الزهري قال: ويروى عن عائشة قالت: ((إنما كان الذي سرق حلياً أسماء أقطع اليد اليمنى، فقطع أبو بكر رجله اليسرى))، وكانت تنكر أن يكون أقطع اليد والرجل، قال: وكان ابن شهاب أعلم بهذا الحديث من غيره اهـ.

(كَمَنْ سَرَقَ وَإِبْهَامُهُ الْيُسْرَى مَقْطُوعَةً، أَوْ شَلَاءً، أَوْ أُصْبِعَانِ مِنْهَا سِوَاهَا)، سِوَى الْإِبْهَامِ

٢٠٦/٣

مِنْ عِلْمِهِمْ عَادَةً، فَامْتَسَاعُ "عَلِيٍّ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ إِمَّا لَضَعْفٍ مَا مَرَّ، أَوْ لِعِلْمِهِ بِأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ حَدًّا مُسْتَمَرًّا بَلْ مَنْ رَأَى الْإِمَامَ قَتَلَهُ لِمَا شَاهَدَ فِيهِ مِنَ السَّعْيِ بِالْفَسَادِ فِي الْأَرْضِ وَبُعْدِ الطَّبَاعِ عَنِ الرُّجُوعِ فَلَهُ قَتْلُهُ سِيَاسَةً، فَيَفْعَلُ ذَلِكَ الْقَتْلَ الْمَعْنَوِيَّ)) هـ. أي: أَنَّ قَطْعَ أَرْبَعَتِهِ قَتْلٌ مَعْنَى، فَإِذَا رَأَى أَنَّ لَهُ قَتْلَهُ سِيَاسَةً فَلَهُ قَتْلُهُ مَعْنَى، وَهَذَا يُشِيرُ إِلَى مَا قَدَّمْنَاهُ^(١) مِنْ أَنَّ لَهُ قَتْلَهُ سِيَاسَةً فِي الثَّلَاثَةِ، تَأَمَّلْ.

(١٩٣٢٨) (قَوْلُهُ: كَمَنْ سَرَقَ الْإِخ) أَي: ((كَمَا لَا يُقَطَّعُ بَلْ يُجَبِّسُ حَتَّى يَتَوَبَّ مَنْ سَرَقَ الْإِخ))؛ لِأَنَّ الْقَطْعَ حِينَئِذٍ تَقْوِيَتْ جَنْسِ الْمَنْفَعَةِ بَطْشًا وَذَلِكَ إِهْلَاكٌ، وَفُوتُ الْإِصْبَعَيْنِ مِنْهَا يَقْتَضِي مَقَامَ فُوتِ الْإِبْهَامِ فِي تَقْصَانِ الْبَطْشِ، بِخِلَافِ فُوتِ وَاحِدَةٍ غَيْرِ الْإِبْهَامِ. فَيَدَّ الْيُسْرَى؛ لِأَنَّ الْيُمْنَى لَوْ كَانَتْ شَلَاءً أَوْ نَاقِصَةً الْأَصَابِعِ قُطِعَ فِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ؛ لِأَنَّ اسْتِيفَاءَ النَّاقِصِ عِنْدَ تَعَدُّرِ الْكَامِلِ جَائِزٌ، "نَهْر"^(٢).

= وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٨٤/٦ عَنْ الْأَوْزَاعِيِّ عَنِ الزُّهْرِيِّ قَالَ: ((انْتَهَى أَبُو بَكْرٍ فِي قَطْعِ السَّارِقِ إِلَى الْيَدِ وَالرَّجْلِ)). وَأَخْرَجَ الدَّارِقُطْنِيُّ ١٨٤/٣ عَنْ عَبْدِ الرَّزَّاقِ (١٨٧٧٤) عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ عُرْوَةَ، عَنْ عَائِشَةَ، فَذَكَرَتْ قِصَّةَ هَذَا الرَّجُلِ، وَفِيهِ: ((أَنَّهُ بَعَثَهُ إِلَى سَرِيقَةٍ، فَلَمْ يَغِبْ عَنْهُ إِلَّا قَلِيلًا حَتَّى جَاءَ قَدْ قُطِعَتْ يَدُهُ...))، ثُمَّ ذَكَرَتْ قِصَّةَ سَرَقَتِهِ وَدَعَايَهُ عَلَى السَّارِقِ... فَقَالَ لَهُ أَبُو بَكْرٍ: ((وَيْلَكَ، إِنَّكَ لَقَلِيلُ الْعِلْمِ بِاللَّهِ، فَأَمَرَ بِهِ فَقُطِعَتْ رِجْلُهُ))، قَالَ مَعْمَرٌ: وَأَخْبِرْنِي أَيُّوبَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عَمْرِو نَحْوَهُ، ثُمَّ أَخْرَجَهُ فِي (١٨٧٧٠) عَنْ مَعْمَرٍ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ سَالِمٍ وَغَيْرِهِ قَالَ: ((إِنَّمَا قُطِعَ أَبُو بَكْرٍ رِجْلُهُ وَكَانَ مَقْطُوعَ الْيَدِ))، قَالَ الزُّهْرِيُّ: لَمْ يَلِغْنَا فِي السُّنَّةِ إِلَّا قَطْعُ الْيَدِ وَالرَّجْلِ لَا يَزِيدُ عَلَى ذَلِكَ، ثُمَّ أَخْرَجَ فِي (١٨٧٧١) عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عَمْرِو قَالَ: ((إِنَّمَا قُطِعَ أَبُو بَكْرٍ رِجْلُ الْيَدِ الَّذِي قُطِعَ يَعْنِي بِنِ أُمِّيَّةٍ وَكَانَ مَقْطُوعَ الْيَدِ قَبْلَ ذَلِكَ)).

وَأَخْرَجَ الدَّارِقُطْنِيُّ ١٨٤/٣ هَذَا عَنْ عَبْدِ الرَّزَّاقِ بِهِ، وَخَالَفَ ابْنُ عُثَيْمٍ مَعْمَرًا فِي هَذَا، فَرواهُ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ رَجُلًا أَقْطَعَ الْيَدَ وَالرَّجْلَ نَزَلَ بِأَبِي بَكْرٍ الصَّدِيقِ... فَذَكَرَ نَحْوَهُ، وَفِي آخِرِهِ: ((فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: اقْطَعُوا رِجْلَهُ، فَقَالَ عُمَرُ: بَلْ تُقَطَّعُ يَدُهُ كَمَا قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ، قَالَ: ثَوْنَتْ)).

أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطْنِيُّ ١٨٣/٣-١٨٤ عَنْ الْحَسَنِ بْنِ عُرْفَةَ عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ عُثَيْمٍ... بِهِ، وَهَذَا أَوَّلُ الْفُضُولِ، فَرواهُ مَعْمَرٌ عَنِ الْبَصْرِيِّينَ فِيهَا ضَعْفٌ.

(١) الْمُقُولَةُ [١٩٣١١] قَوْلُهُ: ((وَهَذَا إِنْ أَعَارَ)).

(٢) "النَّهْر": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَضْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ق ٣١٦/ب.

(أو رجله اليمنى مَقْطُوعَةً، أو شَلَاءً) لم يُقَطَّعْ؛ لأنَّه إهلاكٌ، بل يُحْبَسُ لِيُتَوَبَّ (ولا يَضْمَنُ قاطِعُ) اليدِ (اليسرى) ولو عَمَدًا.....

[١٩٣٢٩] (قوله: أو رجله اليمنى مَقْطُوعَةً) قَيَّدَ بِقَطْعِهَا؛ لأنَّ المَقْطُوعَ لو كَانَ هو الأصابع منها فَإِنَّ اسْتَطَاعَ المشي قُطِعَتْ يَدُهُ، وإلَّا لَا كما في "البحر"^(١) عن "السراج"، وقَيَّدَ بِالْيُمْنَى؛ لأنَّه لو كَانَتْ رِجْلُهُ اليسرى مَقْطُوعَةً قُطِعَ، قَالَ في "كافي الحاكم": ((وَإِنْ كَانَتْ رِجْلُهُ اليسرى شَلَاءً قُطِعَتْ يَدُهُ الْيُمْنَى)) اهـ. فلو يَدُهُ الْيُمْنَى أَيْضًا مَقْطُوعَةً لم يُقَطَّعْ كما قَدَّمْنَاهُ^(٢) أَوَّلَ البابِ.

[١٩٣٣٠] (قوله: لم يُقَطَّعْ) أي: لم يُقَطَّعْ يَدُهُ الْيُمْنَى في جميع ما ذُكِرَ كما نَصَّ عَلَيْهِ في "غاية البيان"، خلافاً لِمَا يُؤْهِمُهُ كَلَامُ "العيني"^(٣) و"النهر"^(٤) حيثُ قَالَ: ((لَا تُقَطَّعُ رِجْلُهُ اليسرى)) اهـ. وأجَابَ "ابن الشَّيْبَانِي" بِأَنَّهُ مَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا سَرَقَ ثَانِيًا وَالحَالُ أَنَّ رِجْلَهُ الْيُمْنَى مَقْطُوعَةً فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ لَا تُقَطَّعُ رِجْلُهُ اليسرى، قَالَ: ((وهَذَا الْحَمْلُ صَحِيحٌ لَكِنَّهُ بَعِيدٌ مُحَالِفٌ لِمَا يَقْتَضِيهِ سِيَاقُ الْكَلَامِ)).

[١٩٣٣١] (قوله: لأنَّه إهلاكٌ) أي: بتفويت جنس منفعة البَطْشِ أو المشي؛ لأنَّه إِذَا لم يَكُنْ لَهُ يَدٌ وَرَجُلٌ مِنْ طَرَفٍ وَاحِدٍ لم يَقْدِرْ عَلَى المشي أَصْلًا، بخلافِ مَا إِذَا كَانَ مِنْ طَرَفَيْنِ فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ يَضَعُ الْعَصَا تَحْتَ إِبْطِهِ، "ابن كمال".

[١٩٣٣٢] (قوله: ولا يَضْمَنُ) غَيْرَ أَنَّهُ يُؤَدَّبُ، "نهر"^(٤)، أي: إِنْ كَانَ عَمَدًا، "بحر"^(٥) عن "الفتح"^(٦).

[١٩٣٣٣] (قوله: ولو عَمَدًا) هَذَا عِنْدَ "الإمام"، وَقَالَا: إِنَّهُ يَضْمَنُ فِي الْعَمَدِ أَرَشَ الْبِيسَارِ، وَقَالَ "زفر": يَضْمَنُ مُطْلَقًا، أي: فِي الْعَمَدِ وَالْخَطَا، وَالْمُرَادُ بِالْخَطَا: هُوَ الْخَطَا فِي الْإِحْتِهَادِ مِنَ الْقَاطِعِ فِي أَنَّ قَطْعَهَا يُجْزِي نَظْرًا إِلَى إِطْلَاقِ النَّصِّ، أَمَّا الْخَطَا فِي مَعْرِفَةِ الْيَمِينِ مِنَ الْبِيسَارِ فَلَا يُجْعَلُ عَفْوًا؛ لِأَنَّهُ بَعِيدٌ

(١) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٢) المَقُولَةُ [١٩٣١٣] قوله: ((تَقَطَّعَ بَيْنَ النَّسَارِقِ)).

(٣) انظر "رمز الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٩٩/١.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣١٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب مَا يَقَطَّعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقَطَّعُ - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٧/٥.

في الصَّحِيح، "نهر"^(١). (إذا أُمرَ بِخِلَافِهِ) لِأَنَّهُ أَتَّفَ وَأَخْلَفَ مِنْ جِنْسِيهِ مَا هُوَ خَيْرٌ مِنْهُ..

يُتَّهَمُ بِهِ مَذْبُوحِيهِ، وَقِيلَ: يُجْعَلُ عَفْوَ، قَالَ فِي "المُصَنَّفِ": هُوَ الصَّحِيحُ، وَالْقِيَاسُ مَا قَالَهُ "زفر"، "نهر"^(٢). [١٩٣٣٤] (قَوْلُهُ: فِي الصَّحِيحِ) ظَاهِرُهُ: أَنَّهُ تَصْحِيحُ لِقَوْلِ "الإمام" فِي شَمُولِهِ الْعَمْدَ وَالْخَطَأَ، وَهَذَا لَمْ يَذْكُرْهُ فِي "النَّهْرِ"، وَإِنَّمَا الَّذِي فِيهِ^(٣) تَصْحِيحُ الْقَوْلِ بِجَعْلِ الْخَطِئِ عَفْوَاً عَلَى التَّفْسِيرِ الثَّانِي مِنْ تَفْسِيرِي الْخَطِئِ كَمَا سَمِعْتُ مِنْ عِبَارَةِ "النَّهْرِ"، نَعَمْ ظَاهِرُ "الهِدَايَةِ"^(٤) وَغَيْرِهَا اعْتِمَادُ قَوْلِ "الإمام"، وَهُوَ ظَاهِرُ إِطْلَاقِ الْمُتَوْنِ، فَافْهَم.

[١٩٣٣٥] (قَوْلُهُ: إِذَا أُمرَ بِخِلَافِهِ) أَي: بِأَنَّهُ أَمَرُهُ الْحَاكِمُ بِقَطْعِ الْيَمِينِ فَقَطَعَ الْيَسْرَى، أَمَّا لَوْ أَطْلَقَ وَقَالَ: اقْطَعْ يَدَهُ وَلَمْ يُعَيِّنْ [١١٣/٣] الْيَمْنَى، فَلَا ضَمَانَ عَلَى الْقَاطِعِ اتِّفَاقاً لِعَدَمِ الْمُخَالَفَةِ؛ إِذْ الْيَدُ تُطْلَقُ عَلَيْهِمَا، وَكَذَا لَوْ أَخْرَجَ السَّارِقُ يَدَهُ فَقَالَ: هَذِهِ يَمِينِي؛ لِأَنَّهُ قَطَعَهَا بِأَمْرِهِ، "بحر"^(٥).

(تَنْبِيْهٌ)

لَمْ يَمَيِّنِ "المُصَنَّفُ" أَنَّ هَذَا الْقَطْعَ وَقَعَ حَدّاً أَمْ لَا، قِيلَ: نَعَمْ فَلَا ضَمَانَ عَلَى السَّارِقِ لَوْ اسْتَهْلَكَ الْعَيْنَ، وَقِيلَ: لَا فَيُضْمَنُ فِي الْعَمْدِ وَالْخَطِئِ كَمَا فِي "البحر"^(٦) وَ"النَّهْرِ"^(٧).

[١٩٣٣٦] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ أَتَّفَ وَأَخْلَفَ الْخ) أَي: فَلَا يُعَدُّ إِتْلَافاً، كَمَنْ شَهِدَ عَلَى غَيْرِهِ بَيْعَ مَالِهِ بِمَثَلِ قِيَمَتِهِ ثُمَّ رَجَعَ، "هِدَايَةِ"^(٨)، وَإِنَّمَا قُلْنَا: ((إِنَّهُ أَخْلَفَ))؛ لِأَنَّ الْيَمْنَى كَانَتْ عَلَى شَرَفِ الزَّوَالِ فَكَانَتْ كَالْفَاسَةِ فَأَخْلَفَهَا إِلَى خَلْفِ اسْتِمْرَارِهَا، مُخَالَفَ مَا لَوْ قَطَعَ رَجُلُهُ الْيَمْنَى، أَي: حَيْثُ يُضْمَنُ؛

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٣) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٦/ب.

(٤) فِي "ب" وَ"م": ((الرَّوَايَةُ))، وَمَا أَتْبَعْتَهُ مِنْ بَقِيَةِ النُّسخِ، هُوَ الرَّاجِحُ؛ لِأَنَّهُ قَالَ فِي "الهِدَايَةِ": ((وَإِذَا قَالَ الْحَاكِمُ لِلْحَدَّادِ: اقْطَعْ يَمِينَ هَذَا فِي سَرَقَةٍ سَرَقَهَا، فَقَطَعَ يَسَارَهُ عَمْدًا أَوْ خَطِئًا فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى)). وَاللَّهُ أَعْلَمُ انْظُرْ "الهِدَايَةَ": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٧/٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥-٦٨.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(٨) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٧/٢.

وكذا لو قطعَهُ غيرُ الخَدَّادِ في الأصحَّ (ولو قطعَهُ أحدٌ قبلَ الأمرِ والقضاءِ وجبَ القصاصُ في العمدِ، والدَّيَّةُ في الخطأِ، وسقطَ القطعُ عن السَّارقِ)، سواءَ قطعَ يَمِينَهُ أم يسارَهُ (وقضاءُ القاضي بالقطعِ كالأمرِ) على الصَّحيحِ (فلا ضَمَانُ)، "كافي"^(١). وفي "السَّراج": ((سَرَقَ فلم يُؤَاخِذْ بها حتَّى قُطِعَتْ يَمِينُهُ.....

لأنَّهُ وإنَّ امتنعَ بِهِ قطعَ يدهِ لكنَّ لم يُعَوِّضْهُ من جنسٍ ما أتلَفَ عليه مِنَ المنفعةِ؛ لأنَّ منفعةَ البَطْشِ ليستَ من جنسٍ منفعةِ المشي، وأمَّا إنَّ قطعَ رِجْلَهُ اليسرى فلا تُهَلُّ لم يُعَوِّضْ عليه شيئاً، "فتح"^(٢). [١٩٣٣٧] (قوله: وكذا لو قطعَهُ غيرُ الخَدَّادِ) أي: بعدَ أمرِ القاضي الخَدَّادَ، أمَّا إذا صدرَ ذلكَ قبلَ الأمرِ أصلاً فهو ما ذكرَهُ بعدُ، "ط"^(٣).

والحاصلُ: أنَّ القاضي إذا أمرَ الخَدَّادَ بقطعِهِ فقطعَ اليسرى الخَدَّادُ أو غيره لا يضمنُ. [١٩٣٣٨] (قوله: في الأصحَّ) قالَ في "الفتح"^(٤): ((احترازٌ عمَّا ذكرَ "الإسبيحاني" في شرحِهِ لـ "مختصر الطَّحاوي" حيثُ قالَ: هذا كُلُّهُ إذا قطعَ الخَدَّادُ بأمرِ السُّلطانِ، ولو قطعَ يسارَهُ غيره ففِي العمدِ القصاصُ، وفي الخطأِ الدَّيَّةُ)).

[١٩٣٣٩] (قوله: ولو قطعَهُ أحدٌ إلخ) قالَ في "شرح الطَّحاوي": ((مَنْ وجبَ عليه القطعُ في السَّرقةِ فلم يقطعْ حتَّى قطعَ قاطعَ يَمِينِهِ، فهذا لا يخلو: إمَّا أنْ يكونَ قبلَ الخصومةِ أو بعدها، قبلَ القضاءِ أو بعدها، فإنَّ كانَ قبلَ الخصومةِ فعلى قاطعِهِ القصاصُ في العمدِ والأرْشُ في الخطأِ، وتُقطعُ رِجْلُهُ اليسرى في السَّرقةِ، وإنَّ كانَ بعدَ الخصومةِ قبلَ القضاءِ فكذلكَ الجوابُ إلَّا أنَّه لا تُقطعُ رِجْلُهُ في السَّرقةِ؛ لأنَّهُ لما خُوصِمَ كانَ الواجبُ في اليمينِ وقد فاتَتْ فَسَقَطَ، وإنَّ كانَ بعدَ القضاءِ فلا ضَمَانٌ على القاطعِ وكانَ قطعُهُ مِنَ السَّرقةِ حتَّى لا يجبَ الضَّمَانُ على السَّارقِ فيما

(١) "كافي النسفي": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٣٠ ب بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٧/٥-١٥٨.

(٣) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٨/٥.

قَصَاصاً، قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى))، (وَطَلَبُ الْمَسْرُوقِ مِنْهُ) الْمَالُ لَا الْقُطْعَ عَلَى الظَّاهِرِ، "بِحَرْ" ^(١) (شَرَطُ الْقُطْعِ مُطْلَقاً) فِي إِقْرَارٍ وَشَهَادَةٍ.....

استهلكَ مِنْ مَالِ السَّرَقَةِ، أَوْ سُرِقَ فِي يَدِهِ)). اهـ "ط" ^(٢) عن "حاشية الشَّيْبَانِي" ^(٣) على "الرَّيْلَعِي"، قَالَ ^(٤): ((قَوْلُ "الْمُصَنَّفِ": ((وَسَقَطَ الْقُطْعُ إِلَيْهِ)) تَبَعَ فِيهِ شَيْخُهُ فِي "بِحَرْ" ^(٥)، وَقَدْ عَلِمْتَ مَا فِيهِ إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى مَا إِذَا كَانَ الْقُطْعُ بَعْدَ الْخُصُومَةِ)).

[١٩٣٤٠] (قَوْلُهُ: قَصَاصاً) احْتَرَزَ بِهِ عَنِ الْقُطْعِ لِلْسَّرَقَةِ، فَإِنَّهُ لَا يُقْطَعُ ثَانِياً لِاتِّحَادِ الْجَنَسِ، "ط" ^(٦)، أَيْ: فَيَقَعُ هَذَا الْقُطْعُ عَنِ السَّرَقَتَيْنِ السَّابِقَتَيْنِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا سُرِقَ بَعْدَ الْقُطْعِ كَمَا مَرَّ ^(٧).

[١٩٣٤١] (قَوْلُهُ: قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى) لِأَنَّهَا الْمَحَلُّ وَقَتَ الْقُطْعِ. اهـ "ح" ^(٨).
[١٩٣٤٢] (قَوْلُهُ: لَا الْقُطْعَ عَلَى الظَّاهِرِ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٩): ((وَأَشَارَ "الشَّيْبَانِي" إِلَى أَنَّهُ لَا بَدَّ

﴿بَابُ كَيْفِيَّةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ﴾

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": قُطِعَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى إِلَيْهِ) الظَّاهِرُ: أَنْ يُقَيَّدَ هَذَا بِمَا إِذَا قُطِعَتْ يَدُهُ قَبْلَ الْخُصُومَةِ نَظِيرَ مَا مَرَّ عَنْ "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ"، وَالظَّاهِرُ أَيْضاً: أَنَّ الْقُطْعَ إِذَا كَانَ ظُلماً عَمداً أَوْ خَطأً كَذَلِكَ.

(١) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

(٢) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٣) "حاشية الشَّيْبَانِي على تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٧/٣، وفيه: ((وَأَوْ هَلْكَ فِي يَدِهِ)) بدل ((أَوْ سُرِقَ فِي يَدِهِ)).

(٤) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٧) المقولة [١٩٣٢٤] قوله: ((إِنْ عَادَ)).

(٨) "ح": كتاب السرقة ٢٥٧/أ.

(٩) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

على المذهب؛ لأنَّ الخصومة شرطٌ لظهور السرقة (وكذا حضوره) أي: المسروق منه (عند الأداء) للشهادة (و) عند (القطع)؛ لاحتمال أن يُقرَّ له بالملك فيسقط القطع، لا حضور الشهود على الصحيح، "شرح المنظومة"^(١)، وأقره "المصنف"^(٢). قلت: لكنّه مخالف لما قدمه متناً وشرحاً^(٣)، فليحَرَّر. وقد حرَّره في "الشَّرْئِيَّاتِ"^(٤).....

مِن الطَّالِبِينَ، لَكُنْ فِي "الْكَشْفِ الْكَبِيرِ"^(٥): أَنَّ وَجوبَ الْقَطْعِ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى عَلَى الْخُلُوصِ^(٦)، وَلِذَا لَا يَمْلِكُ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ الْخُصُومَةَ بِدَعْوَى الْحَدِّ وَإِثْبَاتِهِ، وَلَا يَمْلِكُ الْعَفْوُ بَعْدَ الْوَجوبِ وَلَا يُورَثُ عَنْهُ. اهـ. فَقَدْ صَرَّحَ بِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ طَلِبُ الْقَطْعِ إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ بَمَجْرَدٍ عَنْ طَلِبِ الْمَالِ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الشَّرْطَ إِنَّمَا هُوَ طَلِبُ الْمَالِ، وَتَشْتَرِطُ حُضْرُهُ عِنْدَ الْقَطْعِ لَا طَلِبُهُ الْقَطْعِ؛ إِذْ هُوَ حَقُّ تَعَالَى، فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى طَلِبِ الْعَبْدِ. اهـ. وَفِي "النَّهْرِ"^(٧): ((وَالظَّاهِرُ: مَا جَرَى عَلَيْهِ الشَّارْحُ "الرَّيْلِيُّ"^(٨) وَغَيْرُهُ مِنَ الْاِكْتِفَاءِ بِدَعْوَى الْمَالِ)).

١٩٣٤٣ (قَوْلُهُ: عَلَى الْمَذْهَبِ) وَرَوَى عَنْ "أَبِي يُوسُفَ" أَنَّهُ فِي الْإِقْرَارِ لَا تُشْتَرِطُ الْمَطَالِبَةُ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٩).

١٩٣٤٤ (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْخُصُومَةَ الْإِخ) أَفَادَ أَنَّ حَدَّ السَّرْقَةِ لَا يَثْبُتُ بِدَعْوَى الْحَسِبَةِ، تَأَمَّلْ.
١٩٣٤٥ (قَوْلُهُ: قُلْتُ: لَكِنَّهُ مُخَالَفٌ لِمَا قَدَّمَهُ) أَي: فِي الْبَابِ السَّابِقِ فِي قَوْلِهِ: ((وَشَرْطُ لِقَطْعِ حُضُورُ شَاهِدَيْهَا وَقْتَهُ)).

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٢/ب.

(٢) "المنح": كتاب السرقة - باب في بيان أحكام كيفية القطع وإثباته ١/٢٣٧/أ.

(٣) ص ٣٢١ - "در".

(٤) "الشَّرْئِيَّاتِ": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "كشف الأسرار": الدليل الأول: الكتاب - باب معرفة أحكام الخصوص - أنواع الأدلة السَّمْعِيَّةِ الْإِخ ٢٣٦/١.

(٦) فِي "الْبَحْرِ": أَنَّ وَجوبَ الْقَطْعِ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى عَلَى الْخُلُوصِ، وَلِهَذَا لَمْ يَتَقَبَّأْ بِالْبَيْتِ، وَمَا يَجِبُ حَقًّا لِلْعَبْدِ يَتَقَبَّأُ بِهِ مَا لَا كَانَ أَوْ عَقُوبَةُ كَالْعَصَبِ وَالْقَصَاصِ.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٧/٣.

(٩) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

بما يُفيد ترجيح الأول، فتأمل، ثم فرّع على قوله: ((وطلب المسروق إلى آخره)) فقال: (فلو أقر أنه سرق مال الغائب توقف القطع على حضوره ومُخاصمته، و) كذا (لو قال: سرقته هذه الدّراهم ولا أدري لمن هي، أو لا^(١) أخبرك من صاحبها لا قطع) لأنه يلزم من جهالته عدم طلبه (و) كلُّ (من له يدٌ صحيحةٌ ملك الخصومة)،.....

[١٩٣٤٦] (قوله: بما يُفيد ترجيح الأول) أي: ما تقدّم^(٢) من اشتراطِ الحضور، وفيه نظر، بل مُفاده: ترجيح ما هنا، فإنّ الذي حرّره هو ما نقله عن "كافي الحاكم" من أنّ ما هنا هو قول "الإمام الأخير، فيكون الأول مرجوعاً عنه، ولذا صحّح ما هنا في "شرح المنظومة الوهابية"^(٣) كما حرّراه فيما تقدّم^(٤)، فافهم.

[١٩٣٤٧] (قوله: وكلُّ من له يدٌ صحيحةٌ ملك الخصومة) شمل المالك والأمين والضامن كالغاصب [٣/١١١/ب]، فإنه يجب عليه حفظ المصوب كالأمين فيملك الخصومة؛ لأنه لا يُقدّر على إسقاط الضمان عن نفسه إلاّ بذلك، كما أفاده في "الفتح"^(٥)، وشمل ما إذا كان المالك حاضراً أو غائباً كما في "النهر"^(٦) عن "السراج".

(قوله: أي: ما تقدّم من اشتراطِ الحضور إلخ) المناسب: أن يُراد بالأوّل في كلام "الشارح" ما ذكره عن "شرح الوهابية" من عدم اشتراطِ حضور الشهود، وبالثاني ما ذكر أنه قدّمه متناً وشرحاً، وحينئذٍ يسقط اعتراض "المحشي"، ويكون كلام "الشارح" موافقاً للواقع في كلام "الشّرّبلالي".

(١) في "ظ": ((و لا))، بالواو.

(٢) ص ٣٢١ - "در".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود - مسائل السرقة ق ١٣٢/ب.

(٤) المقولة [١٩١٦١] قوله: ((سوى رجم)).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦١/٥.

(٦) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

ثُمَّ قَرَعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (كُمُودِعْ وَغَاصِبِي) وَمُرْتَهِنِي وَمُتَوَلٍّ وَأَبٍ وَوَصِيٍّ وَقَابِضٍ عَلَى سَوْمِ الشَّرَاءِ (وصاحب رباً) بَأَنْ بَاعَ دِرْهَمًا بِلِرْهَمَيْنِ وَقَبَضَهُمَا فَسَرَقَا مِنْهُ؛ لِأَنَّ الشَّرَاءَ فَاسِدًا بِمَنْزِلَةِ الْمَغْصُوبِ،.....

[١٩٣٤٨] (قَوْلُهُ: ثُمَّ قَرَعَ عَلَيْهِ) الْأَوَّلَى: ((ثُمَّ مَثَلْ لَهُ))، "ط" (١).

[١٩٣٤٩] (قَوْلُهُ: وَمُتَوَلٍّ) أَي: مُتَوَلِّي الْوَقْفِ كَمَا فِي "الزَّيْلَعِيِّ" (٢) و"الْفَتْح" (٣)، وَعَبَّرَ فِي "الْبَحْرِ" (٤) بِمُتَوَلِّي الْمَسْجِدِ، وَهَذَا يُرَدُّ مَا بَعَثَهُ فِي "الْبَحْرِ" فِي الْبَابِ السَّابِقِ مِنْ أَنَّهُ لَا قَطْعَ بِسَرَقَةِ مَالِ الْوَقْفِ، وَقَدْ مَنَّا (٥) الْكَلَامَ فِيهِ هُنَاكَ.

[١٩٣٥٠] (قَوْلُهُ: وَقَابِضٍ عَلَى سَوْمِ الشَّرَاءِ) لِأَنَّهُ إِنْ سَمَّى الثَّمَنَ كَانَ مَضْمُونًا عَلَيْهِ، وَإِلَّا كَانَ أَمَانَةً بِمَنْزِلَةِ الْمُودِعِ، وَعَلَى كُلِّ فَيْدَةٍ صَحِيحَةٍ، وَمِثْلُ مَنْ ذَكَرَ - كَمَا فِي "الْفَتْح" (٦) وَغَيْرِهِ - الْمُسْتَعِيرُ وَالْمُسْتَأْجِرُ وَالْمُضَارِبُ وَالْمُسْتَبْذِعُ (٧).

[١٩٣٥١] (قَوْلُهُ: بَأَنْ بَاعَ دِرْهَمًا بِلِرْهَمَيْنِ) الْأَحْسَنُ قَوْلُ "النَّهْرِ" (٨): بَاعَ عَشْرَةً بَعَشْرِينَ وَقَبَضَهَا فَسَرَقَتْ مِنْهُ أَه؛ لِتَحَقُّقِ النَّصَابِ الْمُوجِبِ لِلْقَطْعِ أَه. "ح" (٩).

[١٩٣٥٢] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الشَّرَاءَ فَاسِدًا) أَي: الَّذِي مِنْهُ الرَّبَا بِمَنْزِلَةِ الْمَغْصُوبِ فِي أَنَّ كِلَا مِنْهُمَا

مَضْمُونٌ عَلَى ذِي الْيَدِ بِالْقِيَمَةِ.

(١) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٨/٣.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

(٥) المقولة [١٩٢١٨] قَوْلُهُ: ((وَمَالَ وَقَفَ)).

(٦) هذه العبارة من كلام "الهداية"، انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

(٧) في "٣": ((المستضع)).

(٨) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٩) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/ب.

بخلاف مُعْطِي الرَّبَا؛ لِأَنَّهُ بِالتَّسْلِيمِ لَمْ يَبْقَ لَهُ مِلْكٌ وَلَا يَدٌ، "شُمْنِي"، وَلَا قِطْعَ بِسَرِقَةِ اللَّقْطَةِ، "خَانِيَّة" (وَمَنْ لَا) يَدَ لَهُ صَحِيحَةٌ (فَلَا) يَمْلِكُ الْخُصُومَةَ، كَسَارِقٍ..

(١٩٣٥٣) [قوله: بخلاف مُعْطِي الرَّبَا] مخالف لقوله^(١): ((وَيُقْطَعُ بِطَلْبِ الْمَالِكِ لَوْ سَرَقَ مِنْهُمْ)).

(١٩٣٥٤) [قوله: لِأَنَّهُ بِالتَّسْلِيمِ لَمْ يَبْقَ لَهُ مِلْكٌ وَلَا يَدٌ] فيه نظر لما في "الأشباه"^(٢): ((مَنْ أَنَّ الرَّبَا لَا يُمْلِكُ فَيُجِبُ عَلَيْهِ رَدُّ عَيْنِهِ مَا دَامَ قَائِمًا، حَتَّىٰ لَوْ أَبْرَأَهُ صَاحِبُهُ لَا يَبْرَأُ مِنْهُ؛ لِأَنَّ رَدَّ عَيْنِهِ الْقَائِمَةُ حَقُّ الشَّرْعِ)) اهـ. وبه عُلِمَ أَنَّ صَاحِبَ الرَّبَا فِي عِبَارَةِ "الْمَصْنَفِ" - وَهُوَ الَّذِي قَضَىٰ - لَمْ يَمْلِكْهُ بَلْ بَقِيَ عَلَىٰ مِلْكِ الْمُعْطِي فَصَارَ الْمُعْطِي مَالِكًا وَالْقَابِضُ ذَا يَدٍ، فَتَصَحُّ مَطَالِبُهُ كُلُّ مَنْهُمَا بِمَنْزِلَةِ الْمَغْصُوبِ كَمَا هُوَ صَرِيحُ عِبَارَةِ "الْمَصْنَفِ" الْآتِيَةِ تَبَعًا لـ "الْكَنْز"^(٣)، وَلصَاحِبِ "النَّهْرِ"^(٤) هُنَا كَلَامٌ غَيْرُ مُحَرَّرٍ، فَرَاغَهُ وَتَدَبَّرْ.

(١٩٣٥٥) [قوله: وَلَا قِطْعَ بِسَرِقَةِ اللَّقْطَةِ] هذا لم يَصْرُحْ بِهِ فِي "الْخَانِيَّةِ"، وَإِنَّمَا يَفْهَمُ مِنْهَا كَمَا بَحَثَهُ فِي "الْبَحْرِ"، وَعِبَارَةُ "الْخَانِيَّةِ":^(٥) ((رَجُلٌ التَّقَطَّ لَقْطَةً فَضَاعَتْ مِنْهُ فَوْجَدَهَا فِي يَدِ غَيْرِهِ فَلَا خُصُومَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ ذَلِكَ الرَّجُلِ، بِخِلَافِ الْوَدِيعَةِ فَإِنَّ فِي الْوَدِيعَةِ يَكُونُ لِلْمُودَعِ أَنْ يَأْخُذَهَا مِنْ الثَّانِي؛ لِأَنَّ لَقْطَةَ الثَّانِي كَالْأَوَّلِ فِي وِلَايَةِ أَخْذِ اللَّقْطَةِ، وَلَيْسَ الثَّانِي كَالْأَوَّلِ فِي إِثْبَاتِ الْيَدِ عَلَى الْوَدِيعَةِ)) اهـ. قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٦): ((فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يُقْطَعَ بِطَلْبِ الْمُتَقَطِّ كَمَا لَا يَخْفَى)) اهـ.

(قوله: فِيهِ نَظَرٌ لِمَا فِي "الْأَشْبَاهِ" مِنْ أَنَّ الرَّبَا لَا يُمْلِكُ إِلَّا) عَرَاهُ فِي "الْأَشْبَاهِ" لـ "الْقَنِينَةِ"، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ خِلَافِيَّةٌ، وَسَيَأْتِي لـ "الْمَحْشِي" فِي بَابِ الرَّبَا أَنَّ الْعَوَضَ يُمْلِكُ بِالْقَبْضِ، وَعَرَاهُ ذَلِكَ لـ "السِّزْدَوِيِّ" حَيْثُ قَالَ: ((إِنَّ مِنْ جُمْلَةِ صُورِ الْبَيْعِ الْفَاسَادِيَةِ جُمْلَةُ الْعُقُودِ الرَّبَوِيَّةِ يُمْلِكُ الْعَوَضُ فِيهَا بِالْقَبْضِ)).

(١) أي: قوله الآتي ص ٣٨٥ - "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني - كتاب القضاء والشهادات والدعوى ص ٢٨٢.

(٣) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٩٩/١.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣١٧/٢.

(٥) "الخانية": كتاب اللقطة ٣٩٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

سُرِقَ منه بعد القطع^(١) لم يُقَطَّع^(٢) بخصومة أحد ولو مالكا؛ لأنَّ يده غيرُ صحيحة كما يأتي آنفاً.....

وتبعه أخوه في "النهر"^(٣)، وكذا "المقدس"^(٤)، واعترضه "السيد أبو السعود"^(٥): ((بأنَّ نفي الخصومة بين الملتقط الأول والثاني لا يدلُّ على أنَّه لا خصومة بين الملتقط والسارق منه)) اهـ.

قلتُ: أي: لأنَّ الملتقط يده يدُ أمانة حتى لا يتمكن أحدٌ من أخذها منه، ولو دفعها لآخر له أن يستردها منه، ولو ذكر أحدٌ علامتها ولم يصدِّقه الملتقط أنَّها له لا يجبر على دفعها إليه، فلو لم تكن له يدٌ صحيحة لم يكن له شيءٌ من ذلك، وهذا يدلُّ على أنَّ له خاصمة السارق منه، بخلاف ما إذا ضاعت منه فالتقطها غيره، فإنَّ يدَ الأول زالت بإثبات يدٍ مثل يده عليها؛ لأنَّ الثاني له ولاية أخذها فليس للأول بعد زوال يده خاصمة الثاني، وأمَّا الوديعة إذا ضاعت من المودع فإنَّ له خاصمة ملتقطها؛ إذ ليس له إثبات يدٍ عليها كالمودع، ولعلَّ وجه الفرق بين المودع والملتقط الأول مع أنَّ كلاهما يده يدُ أمانة؛ أنَّ يدَ المودع أقوى؛ لأنها بإذن المالك فكانت يده يدُ المالك، بخلاف يدِ الملتقط، والله تعالى أعلم.

[١٩٣٥٦] (قوله: سُرِقَ منه) بالبناء للمجهول، والجملة صفة لـ ((سارق))، وقوله: ((بعد القطع)) أي: قطع السارق الأول، وقوله: ((لم يُقَطَّع)) أي: السارق الثاني، وقوله: ((لأنَّ يده)) أي: يدَ السارق الأول.

[١٩٣٥٧] (قوله: كما يأتي آنفاً)^(٦) أي: قريباً، وهو بكسر النون، ويجوز في أوَّلِهِ المدُّ والقصرُ وفُرئَ بهما كما في "القاموس"^(٧).

(١) في "ب": ((القط))، وهو تحريف.

(٢) في "و": ((لم تقطع)) بالباء.

(٣) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٤٠٧/٢.

(٥) ص ٣٨٦ - "در".

(٦) "القاموس": مادة ((أنف)) بتصرف.

(وَيُقْطَعُ بِطَلَبِ الْمَالِكِ) أَيْضاً (لَوْ سَرَقَ مِنْهُمْ) أَي: مِنْ الثَّلَاثَةِ، وَكَذَا بِطَلَبِ الرَّاهِنِ
مَعَ غَيِّبَةِ الْمُرْتَهِنِ عَلَى الظَّاهِرِ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَالِكُ.....

(١٩٣٥٨) (قَوْلُهُ: وَيُقْطَعُ بِطَلَبِ الْمَالِكِ) شَمِلَ مَا إِذَا حَضَرَ الْمَسْرُوقُ مِنْهُ أَوْ لَمْ يَحْضُرْ،
وَعَنْ "مُحَمَّدٍ": أَنَّهُ لَا بَدَأَ مِنْ حُضُورِهِ، وَظَاهَرُ الرَّوَايَةِ الْأَوَّلُ كَمَا فِي "النَّهْرِ" ^(١) وَ"الزَّيْلَعِيِّ" ^(٢).
(١٩٣٥٩) (قَوْلُهُ: أَي: مِنْ الثَّلَاثَةِ) هُمْ الْمُدَّعُ وَالْغَاصِبُ وَصَاحِبُ الرَّبَا، "زَيْلَعِي" ^(٣) وَغَيْرُهُ،
وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالْمَالِكِ فِي مَسْأَلَةِ الرَّبَا هُوَ الْمُعْطِي؛ لِأَنَّهُ بَاقٍ عَلَى مُلْكِهِ، فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّهُ يُقْطَعُ
السَّارِقُ بِطَلَبِهِ، خِلَافاً لِمَا قَدَّمَهُ عَنْ "الشُّمْنِيِّ"، وَمِثْلُ ١٢/٣١ ق ١٢/١ الثَّلَاثَةِ غَيْرُهُمْ مِمَّنْ مَرَّ ^(٤) كَمَا فِي
"الْفَتْحِ" ^(٥) وَغَيْرِهِ.

(١٩٣٦١) (قَوْلُهُ: وَكَذَا بِطَلَبِ الرَّاهِنِ) أَي: إِذَا كَانَتِ الْعَيْنُ قَائِمَةً وَقَدْ قَضَى الدَّيْنُ، أَمَّا إِذَا
لَمْ يَقْضِهِ أَوْ اسْتَهْلَكَ السَّارِقُ الْعَيْنَ فَلَا قِطْعَ بِمُخْصَمَتِهِ؛ لِأَنَّهُ قَبْلَ الْإِنْفَاءِ لَا حَقَّ لَهُ فِي الْمَطَالِبَةِ بِالْعَيْنِ،
وَبِالِاسْتِهْلَاكِ صَارَ الْمُرْتَهِنُ مُسْتَوْفِياً لِدَيْنِهِ، قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ" ^(٦): "وَيُبْغِي أَنْ يُقْطَعَ بِمُخْصَمَتِهِ فِيمَا إِذَا
زَادَتْ قِيَمَةُ الرَّهْنِ عَلَى دَيْنِهِ بِمَا يُلْغُ نَصَاباً؛ لِأَنَّ لَهُ الْمَطَالِبَةَ بِمَا زَادَ كَالْوَدِيعَةِ، وَارْتِضَاءُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٧)،
وَهُوَ الْمَذْكُورُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ"، "نَهْر" ^(٨). أَي: أَنَّ لَهُ مَطَالِبَةَ السَّارِقِ بَعْدَ الْهَلَاكِ بِمَا زَادَ كَمَا عَرِّبَ بِهِ
"الزَّيْلَعِيُّ"، فَلَيْسَ الْمُرَادُ أَنَّ لَهُ مَطَالِبَةَ الْمُرْتَهِنِ؛ إِذْ لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٨/٣.

(٣) ص ٣٨٢ - "در".

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٨/٣ بتصرف يسير.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٠/٥.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٧/أ.

(لا يَطْلَبُ المَالِكُ) لِلْعَيْنِ الْمَسْرُوقَةِ (أَوْ) يَطْلَبُ (السَّارِقَ) لَوْ سَرَقَ مِنْ سَارِقٍ بَعْدَ
الْقَطْعِ لِسُقُوطِ عِصْمَتِهِ (بِمَخْلَافٍ مَا إِذَا سَرَقَ) الثَّانِي مِنَ السَّارِقِ الْأَوَّلِ (قَبْلَ
الْقَطْعِ) أَوْ بَعْدَهَا دُرِّيٌّ بِشَبْهَةٍ (فَإِنَّ لَهُ وَلَرَبَّ الْمَالِ الْقَطْعِ) لِأَنَّ سَقُوطَ التَّقْوَمِ ضَرُورَةٌ
الْقَطْعِ وَلَمْ تُوجَدْ.....

[١٩٣٦١] (قَوْلُهُ: لَا يَطْلَبُ الْمَالِكُ الْخ) أَي: لَا يُقَطِّعُ السَّارِقُ الثَّانِي بِطَلْبِ الْخ.

[١٩٣٦٢] (قَوْلُهُ: لَوْ سَرَقَ) فَيَدَّ لَطَلَبِ الْمَالِكِ وَلَطَلَبِ السَّارِقِ.

[١٩٣٦٣] (قَوْلُهُ: بَعْدَ الْقَطْعِ) أَي: قَطْعِ الْأَوَّلِ.

[١٩٣٦٤] (قَوْلُهُ: لِسُقُوطِ عِصْمَتِهِ) أَي: الْمَالِ؛ لِأَنَّهُ لَا ضَمَانَ عَلَى السَّارِقِ بَعْدَمَا قُطِّعَتْ عَيْنُهُ
كَمَا يَذْكُرُهُ "المُصَنَّفُ"^(١)، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٢): ((وَقَالَ "مَالِكٌ" وَ"الشَّافِعِيُّ" فِي قَوْلٍ: يُقَطِّعُ بَخْصُومَةً
الْمَالِكُ؛ لِأَنَّهُ سَرَقَ نَصَاباً مِنْ حِرْزٍ لَا شَبْهَةَ فِيهِ، وَلَنَا: أَنَّ الْمَالَ لَمَّا لَمْ يَجِبْ عَلَى السَّارِقِ ضَمَانُهُ
كَانَ سَاقِطَ التَّقْوَمِ فِي حَقِّهِ، وَكَذَا فِي حَقِّ الْمَالِكِ لِعَدَمِ وَجُوبِ الضَّمَانِ لَهُ، فَيَدَّ السَّارِقُ الْأَوَّلُ
لَيْسَتْ يَدَ ضَمَانٍ وَلَا أَمَانَةٍ وَلَا مِلْكٍ، فَكَانَ الْمَسْرُوقُ مَالاً غَيْرَ مَعْصُومٍ فَلَا قَطْعَ فِيهِ)) اهـ.

[١٩٣٦٥] (قَوْلُهُ: أَوْ بَعْدَهَا دُرِّيٌّ بِشَبْهَةٍ) كَدَعَاؤُهُ أَنَّهُ مِلْكُهُ وَغَوْ ذَلِكَ كَمَا يَأْتِي^(٣)، وَاعْتَرِضَ
بِأَنَّ هَذَا يُغْنِي عَنْهُ قَوْلُهُ: ((قَبْلَ الْقَطْعِ))، وَفِيهِ: أَنَّ التَّبَادُلَ مِنْ قَوْلِهِ: ((قَبْلَ الْقَطْعِ)) كَوْنُ الْقَطْعِ
لَازِماً لَهُ، وَهَذَا سَاقِطٌ عَنْهُ بِشَبْهَةٍ، نَعَمْ يَعْلَمُ حُكْمُ السَّاقِطِ بِالْأَوَّلَى، لَكِنَّهُ تَابَعَ "الْهِدَايَةَ"^(٤) لِرِيَادَةِ
الْإِيضَاحِ، فَافْهَمْ.

[١٩٣٦٦] (قَوْلُهُ: فَإِنَّ لَهُ) أَي: لِلْسَّارِقِ الْأَوَّلِ.

[١٩٣٦٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ سَقُوطَ التَّقْوَمِ ضَرُورَةٌ الْقَطْعِ الْخ) كَذَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٥)، وَهُوَ بَرَفَعِ

(١) ص ٣٩٢ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٢/٥ باختصار.

(٣) ص ٣٨٩ - وما بعدها "در".

(٤) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٨/٢.

فصار كالغاصب، ثم بعد القطع: هل للأول استرداده؟ روايتان،

((ضرورة)) على أنه خبر ((أن))، أو بنصبه على أنه مفعول لأجله والخبر محذوف، أي: ثابت لضرورة القطع، أي: أنه أمر ضروري للقطع، أي: أنه يلزم من وجود^(١) القطع سقوط التقوّم، لا ينفك عن القطع ولا يوجد بدوره؛ لأنّ عدم سقوطه ينافي وجود^(٢) القطع كما يأتي^(٣) بيانه، هذا ما ظهر لي، وفي هذا التعليل إشارة إلى الردّ على ما قاله "الكرخي" و"الطحاوي" من إطلاق عدم القطع سواء قطع الأول أو لا كما قدّمناه^(٤) أول كتاب السرقة.

قلت: ومفهوم هذا التعليل أن المراد بقوله: ((قبل القطع)) ما إذا لم يقطع الأول أصلاً، ويدلّ عليه ما يأتي^(٥) من أنه لا فرق في عدم الضمان بين هلاك العين واستهلاكها، قبل القطع أو بعده، فإذا لم تكن مضمونة بالاستهلاك قبل القطع - يعني: ثم قطع - تحقق سقوط التقوّم، فعلم أن التقوّم لا يسقط إلا إذا لم يوجد قطع أصلاً، تأمل.

[١٩٣٦٨] (قوله: فصار كالغاصب) أي: في أن له يداً صحيحة هي يد الضمان.

[١٩٣٦٩] (قوله: ثم بعد القطع إلخ) أي: قطع السارق الأول، والأولى: ذكر هذا قبل قوله:

((بخلاف ما إذا سرق إلخ)).

[١٩٣٧٠] (قوله: روايتان) إحداهما: له استرداد المسروق من السارق الثاني لحاجته إلى الردّ

الواجب عليه، والأخرى: لا؛ لأنّ يده ليست يد ضمان ولا أمانة ولا ملك، "فتح"^(٥).

(قوله: أو بنصبه على أنه مفعول لأجله إلخ) هو الأظهر، فإن السقوط ليس هو عين ضرورة القطع.

(قوله: أي: أنه يلزم من وجوب القطع إلخ) لعل الأصوب ((وجود)) بالذال المهملة هنا وفيما بعده.

(قوله: فعلم أن التقوّم لا يسقط إلا إذا لم يوجد قطع إلخ) لعل المناسب أن يقول: فعلم أن التقوّم

لا يسقط إلا إذا وجد قطع محذوف: ((لم)) كما هو ظاهر.

(١) في النسخ جميعها: ((وجوب)) بالباء، وما أثبتناه في الموضعين هو الصواب، وانظر تقارير "الرافعي".

(٢) المقولة [١٩٣٩١] قوله: ((ورواه الكمال: بعد قطعش يمينه)).

(٣) المقولة [١٩١٠٢] قوله: ((فلا يقطع السارق من السارق)).

(٤) ص ٣٩٤-٣٩٣ - "در".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٢/٥.

واختار "الكمال" ^(١) ردّه للمالك. (سرق شيئاً وردّه قبل الخصومة) عند القاضي (إلى مالكه) ولو حكماً، كأصوله ولو في غير عياله (أو ملكه) أي: المسروق (بعد القضاء) بالقطع.....

[١٩٣٧١] (قوله: واختار "الكمال" إلخ) أي: اختار أن القاضي يرده من يد الثاني إلى المالك إن كان حاضراً، وإلا حفظه له كما يحفظ أموال الغيب ^(٢) ولا يرده إلى الأول ولا يقيه مع الثاني؛ لظهور خيانة كل منهما.

[١٩٣٧٢] (قوله: وردّه قبل الخصومة) أي: الدّعى والشهادة المترتبة عليها أو الإقرار، وقيد بالرد قبل الخصومة؛ لأنه لو ردّه بعدما ساء قضى بالقطع أو لا فإنه يقطع، "نهر" ^(٣).

[١٩٣٧٣] (قوله: ولو حكماً كأصوله ولو في غير عياله) أي: كوالديه وجدّه ووالدته وجدّته؛ لأنّ لهؤلاء شبهة الملك فيثبت به شبهة الردّ بخلاف ما إذا ردّه إلى عيال أصوله؛ لأنّه شبهة الشبهة وهي غير معتبرة، ومن الردّ الحكمي الردّ إلى فرعِهِ وكلّ ذي رحم محرم منه إن كانوا في عياله، والردّ إلى مكاتبه وعبيده، "بحر" ^(٤)، وكذا إلى زوجته وأجيريه مُشاهرةً، وهو الذي يُسمّى غلامه، أو مُسانهةً، "فتح" ^(٥)، وتأمّنه فيه.

[١٩٣٧٤] (قوله: أو ملكه بعد القضاء بالقطع) لأنّ الإمضاء من القضاء في الحدود، أي: فالملك الحادث في هذه الحالة كالملك الحادث قبل القضاء؛ لأنّ القاضي لما لم يُمضِ صار كأنه لم يقض فلا يستوفي القطع [ب/١٢٣/٣] كما قبل القضاء، وهذا لأنّ القاضي لا يخرج عن عهده القضاء في باب الحدود بمجرد قوله: قضيت، بل بالاستيفاء جلدًا أو رجماً أو قطعاً، فلا جرم

(١) "الفتح": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٢/٥.

(٢) في "ن": ((أموال الناس الغيب))، بزيادة ((الناس)).

(٣) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣١٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٩/٥.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٣/٥.

ولو بهية مع قبض (أو ادعى أنه ملكه) وإن لم يُبرهن؛ للشبهة (أو نقصت قيمته من النصاب).....

كَانَ الْإِمْضَاءُ مِنَ الْقَضَاءِ، بِخِلَافِ حَقُوقِ الْعِبَادِ فَإِنَّهُ ثَمَّةٌ بِمَجَرَّدِ قَوْلِهِ: قَضَيْتُ يَخْرُجُ عَنْ عَهْدِهِ الْقَضَاءُ، وَأَنَّ السَّارِقَ لَوْ قُطِعَ بَعْدَ الْمَلِكِ قُطِعَ فِي مَلِكٍ نَفْسِهِ. اهـ "ط" (١) عن "الشُّلْبِيِّ" (٢).

[١٩٣٧٥] (قوله: ولو بهية مع قبض) هكذا وقع التقييد بالقبض في "الهداية" (٣)، ولقائل أن يقول: لا يشترط القبض؛ لأنَّ الهبة تقطع الخصومة؛ لأنَّه ما كان يَهَبُ ليخاصم، فليتأمل، "شُرْبِلَالِيَّة" (٤).

قلت: وهو بحثٌ مخالفٌ للمنقول مع أنه غير معقول فهو غير مقبول؛ وذلك أنَّ الخصومة قد وُجِدَتْ؛ لأنَّ الكلامَ فيما بعد القضاء بالقطع، لكنهم عدَّوا ملكَ المسروق بعد القضاء شبهةً، والهبة بدون قبض لا تفيد الملك فلم توجدِ الشبهة، ولم يقل أحدٌ باشتراطِ خصوصية أخرى بعد القضاء بالقطع، بل طلبة القطع غير شرطٍ على الظاهر كما مرَّ (٥)، نعم يشترط حضوره عند القطع كما تقدَّم (٥)، فافهم.

[١٩٣٧٦] (قوله: أو ادعى أنه ملكه) أي: بعدما ثبتت السرقة عليه بالبيِّنة أو بالإقرار، "بحر" (٦).

[١٩٣٧٧] (قوله: للشبهة) هي احتمالُ صِدْقِهِ، ولذا صحَّ رُجُوعُهُ بعد الإقرار.

[١٩٣٧٨] (قوله: أو نقصت قيمته) أي: بعد القضاء؛ لأنَّ كمالَ النصاب لما كان شرطاً

يُشْتَرَطُ قِيَامُهُ عِنْدَ الْإِمْضَاءِ لِمَا ذَكَرْنَا.

(قوله: والهبة بدون قبض لا تفيد الملك إلخ) يُقَالُ: القبضُ السَّابِقُ يَقُومُ مَقَامَ قَبْضِ الْهَبَةِ، فَبِمَجَرَّدِهَا صَارَ الْمَوْهُوبُ مَلِكاً لِلْسَّارِقِ بِلَا تَحْدِيدٍ لَهُ، مَعَ أَنَّ "مَالِكاً" يَقُولُ: تَسَمُّ بِدُونِهِ، فَقَوْلُهُ شِبْهَةٌ دَائِرَةٌ لِلْقَطْعِ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "حَاشِيَةِ الْبَحْرِ" كَتَبَ عَلَى قَوْلِهِ: بِشَرْطِ الْقَبْضِ مَا نَصَّهُ: ((أي: إذا كان ردَّ المسروق إلى المالك، وإلا فهو في يده)).

(١) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٣٠/٢.

(٢) "حاشية الشُّلْبِيِّ على تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٩/٣-٢٣٠.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٨/٢.

(٤) "الشُرْبِلَالِيَّة": كتاب السرقة - فصل تقطع بين السارق ٨٢/٢. (هامش "الدرر والغرر").

(٥) المقولة [١٩٣٤٢] قوله: ((لا يقطع على الظاهر)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٩/٥.

بُنْقَصَانِ السَّعْرِ فِي بِلَدٍ^(١) الْخُصُومَةِ (لَمْ يُقَطَّعْ) فِي الْمَسَائِلِ الْأَرْبَعِ. (أَقْرَأَ بِسَرِقَةِ نِصَابٍ، ثُمَّ ادَّعَى أَحَدُهُمَا شُبْهَةً) مُسْقِطَةً لِلْقَطْعِ (لَمْ يُقَطَّعَا) قَيَّدَ بِإِقْرَارِهِمَا؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَقْرَأَ أَنَّهُ سَرَقَ وَفُلَانٌ فَأَنْكَرَ فُلَانٌ قُطِعَ الْمُقَرَّرُ، كَقَوْلِهِ: قَتَلْتُ أَنَا وَفُلَانٌ (وَلَوْ سَرَقَا وَغَابَ أَحَدُهُمَا وَشَهِدَ) أَي: شَهِدَ اثْنَانِ (عَلَى سَرِقَتِهِمَا قُطِعَ الْحَاضِرُ).....

[١٩٣٧٩] (قَوْلُهُ: بُنْقَصَانِ السَّعْرِ) أَي: لَا بُنْقَصَانِ الْعَيْنِ؛ لِأَنَّ الْعَيْنَ لَوْ نَقَصَتْ فَإِنَّهُ يُقَطَّعُ؛ لِأَنَّهُ مَضمُونٌ عَلَيْهِ فَكُمَلِ النَّصَابُ عَيْنًا وَدَيْنًا، كَمَا إِذَا اسْتَهْلَكَهُ كُلُّهُ، أَمَّا نَقْصَانُ السَّعْرِ فَغَيْرُ مَضمُونٍ^(٢) فَافْتَرَقَا، "بِحَرْ" ^(٣)، وَالْمُرَادُ بِنُقْصَانِ الْعَيْنِ فَوَاتُ بَعْضِهَا أَوْ حَدُوثُ عَيْبٍ فِيهَا كَمَا قَدَّمَاهُ^(٤) أَوَّلَ كِتَابِ السَّرْقَةِ.

[١٩٣٨٠] (قَوْلُهُ: فِي بِلَدٍ الْخُصُومَةِ) أَي: وَإِنْ كَانَ فِي الْبِلَدِ الَّتِي سَرَقَ فِيهَا لَمْ يَنْقُصْ؛ لِمَا قَدَّمَهُ^(٥) أَوَّلَ السَّرْقَةِ مِنْ أَنَّ الْمَعْتَبَرَ الْقِيَمَةَ وَقْتَ السَّرْقَةِ وَوَقْتَ الْقَطْعِ وَمَكَانَهُ.

[١٩٣٨١] (قَوْلُهُ: أَقْرَأَ بِسَرِقَةِ نِصَابٍ) أَي: أَقْرَأَ اثْنَانِ أَنَّهُمَا سَرَقَا نِصَابًا، أَي: حِنْسَهُ إِذْ لَا بُدَّ أَنْ يُصِيبَ كِلَا مِنْهُمَا نِصَابٌ كَمَا قَدَّمَهُ^(٦) "الْمُصَنِّفُ".

[١٩٣٨٢] (قَوْلُهُ: لَمْ يُقَطَّعَا) أَي: الْمُدَّعَى وَالْآخَرُ؛ لِأَنَّهُمَا سَرَقَا وَاحِدَةً فَلَا تَكُونُ مُوجِبَةً لِلْقَطْعِ

وغير موجبة.

[١٩٣٨٣] (قَوْلُهُ: قُطِعَ الْمُقَرَّرُ) أَي: وَحْدَهُ؛ لِأَنَّ إِقْرَارَهُ عَلَى غَيْرِهِ لَمْ يَصِحَّ بِتَكْذِيبِهِ فَلَمْ تُوجَدْ

الشَّرْكَةُ فِي السَّرْقَةِ.

(١) فِي "و"، ((بِلَدَةٍ)).

(٢) فِي "ك": ((مَضمُونٌ عَلَيْهِ)).

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَّةِ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ٧٠/٥.

(٤) الْمُقُولَةُ [١٩٠٩٢] قَوْلُهُ: ((وَقْتُ السَّرْقَةِ وَوَقْتُ الْقَطْعِ)).

(٥) ص ٣٠٢ - "دَرْ".

(٦) ص ٣٢٠ - "دَرْ".

لأنَّ شُبْهَةَ الشُّبْهَةِ لَا تُعْتَبَرُ (ولو أقرَّ عبدٌ مُكَلَّفٌ) (بِسَرِقَةٍ قُطِعَ، وتُرَدُّ السَّرِقَةُ إِلَى الْمَسْرُوقِ مِنْهُ) لو قَائِمَةٌ (كما لو قَامَتِ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ بِذَلِكَ) لَكِنْ (بشَرْطِ حَضَرَةِ مَوْلَاهُ عِنْدَ إِقَامَتِهَا) خِلَافاً لـ "الثَّانِي"، لَا عِنْدَ إِقْرَارِهِ بَحْدٍ اتِّفَاقاً.....

[١٩٣٨٤] (قوله: "لأنَّ شُبْهَةَ الشُّبْهَةِ لَا تُعْتَبَرُ") قَالَ "الرَّيْلِيُّ"^(١): ((وَكَانَ "أَبُو حَنِيفَةَ" أَوَّلًا يَقُولُ: لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْقَطْعُ؛ لِأَنَّ الْعَائِبَ رُبَّمَا يَدْعِي الشُّبْهَةَ عِنْدَ حُضُورِهِ ثُمَّ رَجَعَ وَقَالَ: يُقْطَعُ؛ لِأَنَّ سَرِقَةَ الْحَاضِرِ تَثْبُتُ بِالْحُجَّةِ، فَلَا يُعْتَبَرُ الْمَوْهُومُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ حَضَرَ وَادَّعَى كَانَ شُبْهَةً، وَاحْتِمَالُ الدَّعْوَى شُبْهَةَ الشُّبْهَةِ فَلَا تُعْتَبَرُ) اهـ "ح" ^(٢).

[١٩٣٨٥] (قوله: "ولو أقرَّ عبدٌ مُكَلَّفٌ (إِنْ) أَمَّا لَوْ كَانَ صَغِيرًا لَمْ يُقْطَعْ وَيَرُدُّ الْمَالَ لَوْ قَائِمًا وَكَانَ مَأْذُونًا، وَإِنْ هَالِكًا يَضْمَنُ، وَإِنْ كَانَ مُحْجُورًا وَصَدَّقَهُ الْمَوْلَى يَرُدُّ الْمَالَ إِلَى الْمَسْرُوقِ مِنْهُ لَوْ قَائِمًا، وَلَوْ هَالِكًا فَلَا ضَمَانَ، وَلَا بَعْدَ الْعَتَقِ، "بِحَرْ" ^(٣).

[١٩٣٨٦] (قوله: "قُطِعَ") لِأَنَّ إِقْرَارَ الْعَبْدِ عَلَى نَفْسِهِ بِالْخُلُودِ وَالْقَصَاصِ صَحِيحٌ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ آدَمِيٌّ؛ لِأَنَّهُ لَا تَهْمَةَ فِيهِ، وَإِذَا صَحَّ بِالْقَطْعِ صَحَّ بِالْمَالِ بِنَاءً عَلَيْهِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ الْعَبْدِ مَأْذُونًا أَوْ لَا، صَدَّقَهُ الْمَوْلَى أَوْ لَا، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٣).

[١٩٣٨٧] (قوله: "لو قَائِمَةٌ") فَلَوْ مُسْتَهْلَكَةٌ فَلَا ضَمَانَ وَيُقْطَعُ اتِّفَاقًا، "بِحَرْ" ^(٣).

[١٩٣٨٨] (قوله: "كما لو قَامَتِ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ بِذَلِكَ") أَيْ: فَإِنَّهُ يُقْطَعُ بِالطَّرِيقِ الْأَوَّلَى، وَيُرَدُّ ^(٤) الْمَالَ إِلَى الْمَسْرُوقِ مِنْهُ "بِحَرْ" ^(٥).

(قوله: "ولو هَالِكًا فَلَا ضَمَانَ وَلَا بَعْدَ الْعَتَقِ") وَجْهٌ عَدَمُ الضَّمَانِ: أَنَّ مُوجِبَ فَعْلِهِ مُؤَاخَذٌ بِهِ بَعْدَ عَتَقِهِ، وَلَا يَسْرِي إِقْرَارُ السَّيِّدِ عَلَيْهِ فِيهِ.

(١) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٠/٣.

(٢) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٠/٥.

(٤) في "ك": ((و لا يرد))، وهو خطأ.

(٥) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٠/٥، نقلاً عن "الذخيرة".

(ولا غُرْمَ على السَّارِقِ بعدما قُطِعَتْ يَمِينُهُ) هذا لفظُ الحديث^(١)،

[١٩٣٨٩] (قوله: ولا غُرْمَ على السَّارِقِ) التَّعْبِيرُ بِالْغُرْمِ يُفِيدُ أَنَّ الْمَسْرُوقَ غَيْرُ بَاقٍ، فَلَوْ قَائِمًا

(١) أخرجه الطبري في "تهذيب الآثار" مسند عبد الرحمن بن عوف (١٣٢) حدثنا أحمد بن الحسين الترمذي حدثنا سعيد ابن كثير بن عُفَيْرٍ حدثنا مُفَضَّلُ بْنُ فَضَّالَةَ عَنْ يُونُسَ بْنِ يَزِيدَ عَنْ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ حَدَّثَنِي أَخِي الْمُسَوِّرُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: ((إِذَا أَقِيمَ عَلَى السَّارِقِ الْحَدُّ فَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ))، ثُمَّ قَالَ: وَهَذَا خَيْرٌ عِنْدَنَا صَحِيحٌ سَنَدُهُ، ثُمَّ أَظْهَرَ الْعِلْلَ الَّتِي يَنْتَقِدُ بِهَا الْعُلَمَاءُ هَذَا الْحَدِيثَ، قَالَ ابْنُ التُّرْكُمَانِيِّ فِي "الْجَوْهَرِ النَّقِيِّ" هَامِشٌ "سَنَنِ الْبَيْهَقِيِّ" ٢٧٧/٨: وَأَخْرَجَهُ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ مِنْ طَرِيقِ ابْنِ جَرِيرٍ ١هـ، قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي "اللسان": وَزِيَادَةُ (أَبِيهِ) زِيَادَةٌ وَهِيَ فِيهَا أَحْمَدُ بْنُ الْحُسَيْنِ وَخَالَفَ كُلٌّ مِنْ رَوَاهُ، وَهُمْ أَحْمَدُ بْنُ مَنْصُورٍ الرَّمَادِيُّ، وَمُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ الصَّغَانِيُّ، وَمُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ زُبَيْحٍ، وَكُلُّهُمْ ثِقَاتٌ أَثَمَةٌ، وَأَحْمَدُ عَلَى ثِقَتِهِ وَحِفْظِهِ إِلَّا أَنَّهُ خَالَفَ كُلَّ أَقْرَانِهِ الرَّوَاةِ عَنْ سَعِيدِ ابْنِ عُفَيْرٍ، وَكُلُّ تَلَامِيذِ مُفَضَّلٍ بِنِ فَضَالَةَ عَلَى مَا سَيَأْتِي، وَقَالَ الدَّارِقُطَنِيُّ فِي "الْعِلَلِ" ٢٩٤/٤: وَقِيلَ عَنِ الْمُسَوِّرِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَلَا يَثْبُتُ هَذَا الْقَوْلُ، وَقَدْ رَوَاهُ النَّسَائِيُّ فِي "الْمَحْتَجَى" ٩٢/٨، وَ"الْكِبَرَى" (٧٤٧٧) فِي السَّارِقِ - تَعْلِيقُ يَدِ السَّارِقِ فِي عَقَبَتِهِ، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْأَوْسَطِ" (٩٢٧٤)، وَالدَّارِقُطَنِيُّ فِي "السَّنَنِ" ١٨٢/٣ وَ"الْبَزَارِ فِي "الْبَحْرِ" (١٠٥٩)، وَالتَّحْفَةُ فِي "تَهْذِيبِهِ" (١٣٣) وَ(١٣٤) وَ(١٣٥)، وَالدَّوْلَابِيُّ فِي "الْكَلِّ وَالْأَسْمَاءِ" ١٣٩/٢، وَأَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِجَةِ" ٣٢٢/٨، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "الْكِبَرَى" ٢٧٧/٨، مِنْ طَرِيقِ زُكْرِيَّا بْنِ يَحْيَى الْمَصْرِيِّ وَأَحْمَدُ بْنُ مَنْصُورٍ الرَّمَادِيِّ وَابْنُ إِسْحَاقَ الصَّغَانِيُّ عَنْ سَعِيدِ بْنِ عُفَيْرٍ، وَعَبْدُ الْغَفَّارِ بْنُ دَاوُدَ أَبِي صَالِحٍ الْخَرَانِيُّ وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ بَحْرٍ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ صَالِحٍ وَحُسَيْنُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ وَأَبُو نَعِيمٍ إِسْحَاقُ بْنُ الْفَرَاتِ كُلُّهُمْ عَنِ الْمُفَضَّلِ بْنِ فَضَالَةَ الْقَتْبَانِيِّ عَنْ يُونُسَ بْنِ يَزِيدَ عَنْ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ حَدَّثَنِي أَخِي الْمُسَوِّرُ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ لَيْسٍ فِيهِ (عَنْ أَبِيهِ)، قَالَ أَبُو نَعِيمٍ: لَمْ يَرَوْهُ عَنْ سَعْدٍ إِلَّا يُونُسُ، قَالَ الطَّبْرَانِيُّ: لَا يَرَوْنِي عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ إِلَّا بِهَذَا الْإِسْنَادِ، تَفَرَّدَ بِهِ مُفَضَّلٌ وَلَيْسَ إِسْنَادُهُ بِمُتَّصِلٍ، لِأَنَّ الْمُسَوِّرَ لَمْ يَسْمَعْ مِنْ جَدِّهِ.

هذا وأخرجه الدارقطني في "السَّنَنِ" ١٨٣/٢ عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مَنْصُورٍ الرَّمَادِيِّ وَعَمْرُو بْنُ أَحْمَدَ بْنِ الْمَرْحُوحِ حَدَّثَنَا أَبُو صَالِحٍ عَبْدُ الْغَفَّارِ ثَنَا مُفَضَّلٌ عَنْ يُونُسَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ أَبُو صَالِحٍ: قُتِلَ لِلْمُفَضَّلِ: يَا أَبَا معاوية إِنَّمَا هُوَ سَعْدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ، فَقَالَ: هَكَذَا حَدَّثَنِي، أَوْ قَالَ: فِي كِتَابِي، الشُّكُّ مِنْ أَبِي صَالِحٍ، ثُمَّ قَالَ الدَّارِقُطَنِيُّ: سَعِيدُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بِمَجْهُولٍ، وَالْمُسَوِّرُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ لَمْ يَدْرِكْ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ، وَإِنْ صَحَّ إِسْنَادُهُ كَانَ مَرْسَلًا. ثُمَّ أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطَنِيُّ ١٨٣/٢ أَيْضًا عَنْ خَالِدِ بْنِ خِدَاشٍ عَنْ إِسْحَاقَ بْنِ الْفَرَاتِ عَنِ الْمُفَضَّلِ عَنْ يُونُسَ عَنِ الزَّهْرِيِّ عَنْ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ الْمُسَوِّرِ بْنِ خُزَيْمَةَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ وَقَالَ: هَذَا وَهَمٌّ مِنْ وَجْهِهِ وَلَا يَصِحُّ أَيْضًا، وَهُوَ مُضْطَرَبٌ غَيْرُ ثَابِتٍ. قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي "اللسان": زَادَ فِي الْإِسْنَادِ (الزَّهْرِيُّ)، وَجَعَلَ الْمُسَوِّرُ بْنُ خُزَيْمَةَ، وَقَالَ الدَّارِقُطَنِيُّ فِي "الْعِلَلِ": لَا يَصِحُّ هَذَا الْقَوْلُ، وَقَالَ ابْنُ لَهْيَعَةَ: عَنْ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنِ الْمُسَوِّرِ بْنِ خُزَيْمَةَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ وَأَخْرَجَهُ ابْنُ الْعَدِيمِ فِي "تَارِيخِ حَلْبٍ" =

”درر“^(١) وغيرُها، ورواهُ ”الكمالُ“: ((بعدَ قطعِ يَمِينِهِ)). (وتُرَدُّ العَيْنُ لو قائِمةً) وإنْ باعَها أو وهَبَها؛ لبقائِها على مِلْكِ مالِكِها (ولا فرقَ) في عَدَمِ الضَّمَانِ (بين هلاكِ العينِ واستهلاكِها).....

يُؤْمَرُ بِالرَّدِّ، فقولُ "المُصَنَّفِ" بعدُ: ((وَتَرَدُّ الْعَيْنُ)) تصريحٌ بمفهومِ قولِهِ: ((وَلَا غُرْمَ))، "ط" (٢).
١٩٩٠، (قولُهُ: وَغَيْرُهَا) كَ "الْهِدَايَةِ" (٣).

١٩٣٩١ (قوله: ورواه "الكمال"^(٤١): بعدَ قَطْعِ يَمِينِهِ) عزاهُ إلى "الذَّارِقُطَنِيِّ"، لكنَّ عزاهُ العلامةُ "نوح" إلى "الذَّارِقُطَنِيِّ" أيضاً بلفظِ المتنِ، والمعنى واحدٌ، فإنَّ ((ما)) مصدريةٌ، وأعلَّ الحديثُ بالإرسالِ وبجهالةِ بعضِ رَوَاتِهِ، وجوابُهُ مبسوطٌ في "الفتح"^(٤٢) و"حاشيةُ نوح" على "الدُّرر"، واستدلُّوا بعدَ الحديثِ بالمعقولِ أيضاً، قالَ في "الفتح"^(٤٣): ((ولأنَّ وجوبَ الضَّمانِ يُنافي القطعَ؛ لأنَّهُ يملِكُهُ بأداءِ الضَّمانِ مستنداً إلى وقتِ الأخذِ، فبَيَّنَّ أَنَّهُ أَحَدُ مِلْكِهِ فَلَا يُقَطَّعُ فِي مِلْكِهِ، لكنَّ القطعَ ثابتٌ قطعاً، فما يودِّي إلى انتفاؤه - وهو الضَّمانُ - فهو المتنفِّي)).

[١٩٣٩٢] (قوله: [١/١٣٣/٣] لَبَقَائِهَا عَلَى مِلْكٍ مَالِكِيهَا) وَلِذَا قَالَ فِي "الإِبْضَاحَ": قَالَ "أَبُو حَنِيفَةَ": لَا يَحِلُّ لِلسَّارِقِ الْإِنْتِفَاعَ بِهَا بَوَاحٍ مِنَ الْوُجُودِ، وَكَذَا لَوْ خَاطَهَا قَمِيصًا لَا يَحِلُّ لَهُ

٤/١٦٦٣-١٦٦٣ عن ابن الهيثم به، قال أبو حاتم في "العلل" لابنه ١/٤٥٢: هذا حديث منكرو، ومسور لم يلق
عبد الرحمن، وهو مرسل أيضاً. وقال النسائي: وهذا مرسل وليس ثابت، وقال الأيزار: وهذا الحديث مرسل عن عبد
الرحمن؛ لأن المسور بن إبراهيم لم يلق عبد الرحمن، وكذلك نقل الطبري إجلال العلماء له بتفرده وانقطاعه، وقال ابن
المثمر: لا يثبت خبر عبد الرحمن بن عوف في هذا الباب، وانظر "المعرفة والسنن" لليهيقي ١٢/٤٢٤، و"السنن" له أيضاً
٨/٢٧٧، وكلام ابن الترمكاني في "الجوهر النقي".

وقد أخرج البيهقي في "السنن"، والطبري في "التهذيب" عن الحسن والشعبي وإبراهيم النخعي بمعنى هذا الحديث من قولهم.

- (١) "الدرر والغرر": كتاب السرقة - فصل تقطع عين السارق ٨٣/٢.
- (٢) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٣١/٢.
- (٣) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٣٠/٢.
- (٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٩/٥.

في الظاهر من الرواية، لكنه يُفتى بأداء قيمتها ديناً، وسواء كان الاستهلاك (قبل القطع أو بعده) "محتجباً"، وفيه: ((لو استهلكه المشتري منه، أو الموهوب له، فإلّا مالك تضمينه)).

الانتفاع به؛ لأنه ملكه بوجه محظور، وقد تعذر إيجاب القضاء به فلا يحل الانتفاع، كمن دخل دار الحرب بأمان وأخذ شيئاً من أموالهم لم يلزمه الردّ قضاءً ويلزمه ديناً، وكالباعى إذا ألتف مال العادل ثم تاب، "فتح" (١).

[١٩٣٩٣] (قوله: في الظاهر من الرواية) وفي رواية "الحسن" لا يظهر سقوط العصمة في حق الاستهلاك.

[١٩٣٩٤] (قوله: لكنه يُفتى إلخ) قال في "الفتح" (١): ((وفي "المبسوط" (٢): روى "هشام" عن "محمد": أنه إنما يسقط الضمان عن السارق قضاءً لتعذر الحكم بالمائلة، فأما ديناً فيُفتى بالضمان للحقوق الخسران والنقصان للمالك من جهة السارق)).

[١٩٣٩٥] (قوله: قبل القطع) يعني: ثم قطع؛ لأنّ انتفاء الضمان إنما هو بسبب القطع كما علمت، وقدم (٣) "الشارح" أيضاً: أنّ سقوط التقوم ضرورة القطع.

[١٩٣٩٦] (قوله: أو بعده) لكن يُفرّق بينهما بما في "الكافي": ((لو كان قبل القطع فإن قال المالك: أنا أضمنه لم يقطع عندنا، وإن قال: أنا أختار القطع يقطع ولا يُضمن)) اهـ. قال في "البحر" (٤): ((لأنه في الأولى تضمن رجوعه عن دعوى السرقة إلى دعوى المال)).

[١٩٣٩٧] (قوله: فإلّا مالك تضمينه) أي: تضمين المشتري أو الموهوب له ثم يرجع المشتري

(قوله: فإن قال المالك: أنا أضمنه لم يقطع عندنا إلخ) هذا يؤيد ما قاله "الشمسي": من أنه يشترط طلب المالك المال والقطع. اهـ "سندي".

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه وما لا يقطع - فصل في كيفية القطع وإثباته ١٧١/٥.

(٢) "المبسوط": كتاب السرقة ١٥٨/٩-١٥٩ بتصرف.

(٣) ص ٣٨٦ - "در".

(٤) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧١/٥.

(ولو قُطِعَ لبعض السَّرِقَاتِ لم يَضْمَنْ شيئاً) وقالوا: يَضْمَنْ ما لم يُقَطَّعَ فيه. (سَرَقَ ثوباً فَتَنَّقَهُ نِصْفَيْنِ.....)

على السارق بالثمن لا بالقيمة، "التارخائية" ^(١) عن "المحيط" ^(٢)، وفيها ^(٣) عن "شرح الطحاوي": ((لو قُطِعَ ثم استهلكه غيره كَانَ للمسروق منه أَنْ يَضْمَنَهُ قِيمَتُهُ)) اهـ. ومثله في "النهر" ^(٤) عن "السراج"، وظاهره: أَنَّ غير المشتري والموهوب له مثلهما، لكن ذكر في "التارخائية" ^(٥) أيضاً: ((لو أودعه عند غيره فهلك الأصل فيه: أَنَّ كُلَّ موضعٍ لو ضَمَّنَهُ المالكُ لَهُ أَنْ يرجعَ على السَّارِقِ فليس لَهُ أَنْ يَضْمَنَهُ، وفي كُلِّ موضعٍ لو ضَمَّنَهُ لَا يرجعُ على السَّارِقِ فله أَنْ يَضْمَنَهُ، والذي يرجعُ عليه المودعُ والمستاجرُ والمرتهنُ)) اهـ.

٢١٠/٣

قلت: ووجهه ظاهر؛ لأنَّ ما يَبْتُ فيه الرجوعُ على السَّارِقِ يلزمُ منه أَنْ يكونَ مضموناً على السَّارِقِ بعدَ القطعِ مع أَنَّهُ غيرُ مضمونٍ عليه، بخلافِ ما لا رجوعَ فيه عليه، لكنَّ هذا التفصيلُ ظاهرٌ في الهالكِ، ولذا قَرَضَ المسألةَ فيما لو أودعه فَهَلْكَ، بخلافِ الاستهلاكِ فإنَّ المستهلكَ متعدِّ فلا رجوعَ لَهُ على السَّارِقِ أصلاً، بلا فرق بين كونهِ مشترياً أو مودعاً أو مستأجراً، نعم للمشتري الرجوعُ بالثمنِ على السَّارِقِ؛ لأنَّهُ لما استهلكه وَضَمَّنَ قِيمَتَهُ ملكَهُ مِنْ وقتِ الاستهلاكِ فيرجعُ على السَّارِقِ بما دفعَهُ إِلَيْهِ مِنَ الثَّمَنِ لَا بِالْقِيَمَةِ؛ لظهورِ أَنَّ ما دفعَهُ إِلَيْهِ لَا يَمْلِكُ قَبْضَهُ فيرجعُ بِهِ لَا بما ضَمَّنَ، فاعتنمَ تحريرَ هذا المحلِّ، فَإِنَّهُ مِنْ فيضِ المولى عزَّ وجلَّ.

[١٩٣٩٨] (قوله: ولو قُطِعَ إلخ) أي: لو سَرَقَ سَرَقَاتٍ فَقُطِعَ فِي أَحَدِهَا بِخَصْمَةِ صَاحِبِهَا وَحَدَهُ فَهُوَ - أي: ذَلِكَ الْقَطْعُ - بِمَجْمِعِهَا، وَلَا يَضْمَنْ شَيْئاً لِأَرْبَابِ تِلْكَ السَّرَقَاتِ عِنْدَهُ، وَقَالَا: يَضْمَنْ كُلُّهَا إِلَّا الَّتِي قُطِعَ فِيهَا، فَإِنْ حَضَرُوا جَمِيعاً وَقُطِعَتْ يَدُهُ بِخَصْمَتِهِمْ لَا يَضْمَنْ شَيْئاً

(١) "التارخائية": كتاب السرقة - الفصل التاسع: في السارق يُحْدِثُ حَدَثًا فِي السرقة ١٩٨/٥.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة - الفصل الحادي عشر في هلاك المسروق واستهلاكه ١/٤٤٩ق/ب.

(٣) "التارخائية": كتاب السرقة - الفصل التاسع في السارق يُحْدِثُ حَدَثًا فِي السرقة ١٩٨/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٣١٧ق/ب.

(٥) "التارخائية": كتاب السرقة - الفصل التاسع في السارق يحدث حدثًا فِي السرقة ١٩٨/٥.

ثُمَّ أخرجَهُ قُطِعَ إِنْ بَلَغَتْ قِيمَتُهُ نَصَاباً بَعْدَ شَقِّهِ مَا لَمْ يَكُنْ إِتْلَافاً) بَأَنْ يَنْقُصَ أَكْثَرَ
مِنْ نِصْفِ الْقِيَمَةِ، فَهِيَ تَضْمِينُ الْقِيَمَةِ فِيمَلِكُهُ^(١) مُسْتِنداً إِلَى وَقْتِ الْأَخْذِ فَلَا قُطْعَ،
"زِيلَعِي"^(٢)، وَهَلْ يَضْمَنُ نَقْصَانُ الشَّقِّ مَعَ الْقُطْعِ؟.....

مِنْ السَّرَقَاتِ بِالْإِتِّفَاقِ، "فَتَح"^(٣).

[١٩٣٩٩] (قَوْلُهُ: ثُمَّ أَخْرَجَهُ) فَلَوْ شَقَّهِ بَعْدَ الْإِخْرَاجِ قُطِعَ اتِّفَاقاً، "نَهْر"^(٤)، وَهُوَ مَفْهُومٌ بِالْأَوَّلَى.

[١٩٤٠٠] (قَوْلُهُ: قُطِعَ) أَي: عِنْدَهُمَا، خِلَافاً لـ "أَبِي يُوسُفَ"، وَمَحَلُّ الْخِلَافِ: مَا إِذَا شَقَّهِ
فَاحِشاً - وَهُوَ مَا يَفُوتُ بِهِ بَعْضُ الْعَيْنِ وَبَعْضُ الْمُنْفَعَةِ عَلَى الْأَصَحِّ - وَاخْتَارَ الْمَالِكُ تَضْمِينَ النِّقْصَانِ
وَأَخَذَ الثَّوْبَ قُطِعَ عِنْدَهُمَا خِلَافاً لَهُ، أَمَّا إِذَا اخْتَارَ تَضْمِينَ الْقِيَمَةِ وَتَرَكَ الثَّوْبَ فَلَا قُطْعَ اتِّفَاقاً، فَأَمَّا
الْيَسِيرُ وَهُوَ مَا يَنْعَيْبُ بِهِ فَقَطُّ فَيُقْطَعُ فِيهِ اتِّفَاقاً، "نَهْر"^(٥).

[١٩٤٠١] (قَوْلُهُ: فَلَهُ تَضْمِينُ الْقِيَمَةِ) أَي: مِنْ غَيْرِ خِيَارٍ، "بَحْر"^(٦)، أَي: لَيْسَ لَهُ تَضْمِينُ
النِّقْصَانِ وَالْقُطْعِ.

[١٩٤٠٢] (قَوْلُهُ: فِيمَلِكُهُ) أَي: السَّارِقُ، فَصَارَ كَمَا إِذَا مَلَكَهُ إِيَّاهُ بِالْهَبَةِ بَعْدَ الْقَضَاءِ لَا يُقْطَعُ

عَلَى مَا تَقَدَّمَ، "فَتَح"^(٧).

[١٩٤٠٣] (قَوْلُهُ: وَهَلْ يَضْمَنُ الْخ) أَي: فِيمَا إِذَا شَقَّهِ نِصْفَيْنِ وَلَمْ يَكُنْ إِتْلَافاً، "ح"^(٨).

(١) فِي "و": ((فِيمَلِكُ)).

(٢) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ٢٣٤/٣.

(٣) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَقْطَعُ فِيهِ وَمَا لَا يَقْطَعُ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ١٧١/٥.

(٤) "النَّهْر": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ق ٣١٨/أ.

(٥) "النَّهْر": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ق ٣١٨/أ بِنُصْرِفَ.

(٦) "الْبَحْر": كِتَابُ السَّرْقَةِ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقُطْعِ وَإِثْبَاتِهِ ٧١/٥.

(٧) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّرْقَةِ - بَابُ مَا يَحْدُثُ السَّارِقُ فِي السَّرْقَةِ ١٧٤/٥.

(٨) "ح": كِتَابُ السَّرْقَةِ ق ٢٥٨/أ.

صَحَّحَ "الْحَبَّازِيُّ": ((لا))، وقال "الكمال": ((الحقُّ نَعَمْ))، ومتى اختارَ تَضَمِينَ الْقِيَمَةِ يَسْقُطُ الْقَطْعُ؛ لِمَا مَرَّ. (ولو سَرَقَ شَاةً فَذَبَحَهَا فَأَخْرَجَهَا لَا)؛ لِمَا مَرَّ^(١): ((أَنَّهُ لَا قَطْعَ فِي اللَّحْمِ)) (وَأِنْ بَلَغَ لَحْمُهَا نِصَابًا) بَلْ يَضْمَنُ قِيَمَتَهَا (ولو فَعَلَ مَا سَرَقَ مِنَ الْحَجَرَيْنِ وَهُوَ قَدَرُ نِصَابٍ) وَقْتَ الْأَخْذِ.....

[١٩٤٠٤] (قوله: صَحَّحَ "الْحَبَّازِيُّ": ((لا))) أي: لا يضمن كي لا يجتمع القطع مع الضمان.

[١٩٤٠٥] (قوله: وقال "الكمال": ((الحقُّ نَعَمْ))) حيثُ قَالَ^(٢): ((والحقُّ ما ذَكَرَ فِي عَامَّةِ الْكُتُبِ الْأَمْهَاتِ: أَنَّهُ يُقَطَّعُ وَيُضْمَنُ النُّقْصَانُ)) إِلَى أَنْ قَالَ: ((وَوَجُوبُ ضَمَانِ النُّقْصَانِ [١٣/٣] لَا يَمْنَعُ الْقَطْعَ؛ لِأَنَّ ضَمَانَ النُّقْصَانِ وَجِبَ بِاتِّلَافٍ مَا فَاتَ قَبْلَ الْإِخْرَاجِ، وَالْقَطْعُ بِإِخْرَاجِ الْبَاقِي، فَلَا يَمْنَعُ كَمَا لَوْ أَخَذَ ثَوْبَيْنِ وَأَحْرَقَ أَحَدَهُمَا فِي الْبَيْتِ، وَأَخْرَجَ الْآخَرَ وَقِيَمَتُهُ نِصَابٌ)).

[١٩٤٠٦] (قوله: ومتى اختارَ تَضَمِينَ الْقِيَمَةِ) أي: فيما إذا كَانَ الشَّقُّ فَاحِشًا، إِذْ لَوْ كَانَ يَسِيرًا يُقَطَّعُ بِالِاتِّفَاقِ كَمَا قَدَّمَاهُ^(٣)، قَالَ فِي "الْهِدَايَةِ"^(٤): ((إِذْ لَيْسَ لَهُ اخْتِيَارُ تَضَمِينِ كُلِّ الْقِيَمَةِ)).

[١٩٤٠٧] (قوله: لِمَا مَرَّ^(٥)) أي: قَرِيبًا مِنْ أَنَّهُ يَمْلِكُهُ مُسْتَبَدًّا إِلَى وَقْتِ الْأَخْذِ.

[١٩٤٠٨] (قوله: فَذَبَحَهَا فَأَخْرَجَهَا) قَيَّدَ بِالْإِخْرَاجِ بَعْدَ الذَّبْحِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ أَخْرَجَهَا حَيَّةً وَقِيَمَتُهَا عَشْرَةٌ ثُمَّ ذَبَحَهَا يُقَطَّعُ وَإِنْ انْتَقَصَتْ قِيَمَتُهَا بِالذَّبْحِ، "ط"^(٦) عَنْ "الْحَمَوِيِّ".

[١٩٤٠٩] (قوله: مِنَ الْحَجَرَيْنِ) أي: الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ.

(١) ص ٣٢٧ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يُحْدِثُ السَّارِقُ فِي السَّرْقَةِ ١٧٤/٥.

(٣) المَقُولَةُ [١٩٤٠٠] قَوْلُهُ: ((قَطَّعَ)).

(٤) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يُحْدِثُ السَّارِقُ فِي السَّرْقَةِ ١٣١/٢.

(٥) ص ٣٩٦ - "در".

(٦) "ط": كتاب السرقة - باب كيفية القطع وإثباته ٤٣٢/٢.

(دراهم) أو (١) دنانير) أو آنية (قُطِعَ ورُدَّت) وقالوا: لا تُرَدُّ؛ لتقوم الصنعة عندهما، خلافاً له. وأما نحو النحاس لو جعله أواني، فإن كان يُباع وزناً فكذا، وإن عدداً فهي للسارق اتفاقاً، "إختيار" (٢). (ولو صبغه أحمر، أو طحن الحنطة) أو لست السويق (قُطِعَ لا رد ولا ضمان) وكذا لو صبغه بعد القطع، "بحر" (٣)،

[١٩٤١٠] (قوله: دراهم) مفعول (فعل).

[١٩٤١١] (قوله: لتقوم الصنعة عندهما خلافاً له) وأصل الخلاف في الغاصب، هل يملك الدراهم والدنانير بهذه الصنعة أم لا بناءً على أنها متقومة أم لا؟ ثم وجوب القطع عنده لا يشكّل لأنه لم يملكها على قوله، وأما على قولهما فقليل: لا يجب القطع؛ لأنه ملكها قبله، وقيل: يجب لأنه صار بالصنعة شيئاً آخر فلم يملك عينه، وعلى هذا الخلاف إذا اتخذ حلياً أو آنية، "زيلعي" (٤).

[١٩٤١٢] (قوله: فهي للسارق اتفاقاً) لأن هذه الصنعة (بذلت العين والاسم، بدليل أنه تغير بها حكم الربا حيث خرجت عن كونها موزونة، بخلاف مسألة الذهب والفضة لبقاء الاسم مع بقاء العين كما كانت حكماً، حتى لا يصح بيع آنية فضة وزنها عشرة بأحد عشر، كذا يُفاد من "الفتح" (٥).

[١٩٤١٣] (قوله: قُطِعَ) إنما قُطِعَ باعتبار سرقة الثوب الأبيض وهو لم يملكه أبيض بوجه ما، والمملوك للسارق إنما هو المصبوغ، وكذا يُقَطِّعُ بالحنطة وإن ملك الدقيق، "بحر" (٦).

[١٩٤١٤] (قوله: لا رد) أي: حال قيامه، ولا ضمان أي: حال استهلاكه، وهذا عندهما،

(١) في "د" و"و": ((و دنانير)).

(٢) "الإختيار": كتاب السرقة - فصل في بيان محل القطع ١١٣/٤.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣ بتصرف.

(٥) في "ك": ((القسم)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يحدث السارق في السرقة ١٧٥/٥.

(٧) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

خلافًا لما في "الإختيار" (ولو) صَبَغَهُ (أسودَ رَدَّةً)؛ لأنَّ السَّوَادَ نُقْصَانٌ.....

وقال "محمد": يردُّ الثَّوبُ ويأخذ ما زاد الصَّبْغُ؛ لأنَّ عَيْنَ مَالِهِ قَائِمٌ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، ولهما: أَنَّ الصَّبْغَ قَائِمٌ صَوْرَةً ومعنى بدليل أَنَّ المسروقَ منه لو أخذَ الثَّوبَ يَضْمَنُ الصَّبْغَ، وحقُّ المالكِ قَائِمٌ صَوْرَةً لا معنى بدليل أَنَّهُ غيرُ مضمونٍ على السَّارِقِ، "نهر"^(١).

(١٩٤١٥١) (قوله: خلافًا لما في "الإختيار"^(٢)) أي: مِنْ أَنَّهُ لو صَبَغَهُ بَعْدَ الْقَطْعِ يَرُدُّهُ، وهو مخالفٌ لقول "الهداية"^(٣): ((فإنَّ سَرَقَ ثَوْبًا فَقَطَعَ فَصَبَغَهُ أَحْمَرَ لَمْ يُؤْخَذْ مِنْهُ))، ولقول "محمد"^(٤): سَرَقَ الثَّوبَ فَقَطَعَ يَدَهُ وقد صبغ الثَّوبَ أَحْمَرَ لَمْ يُؤْخَذْ مِنْهُ، فإنه دليلٌ على أَنَّهُ لا فرقَ بَيْنَ أَنَّ يَصْبُغَهُ قَبْلَ الْقَطْعِ أو بَعْدَهُ، "زيلعي"^(٥)، وتبعه في "البحر"^(٦) و"النهر"^(٧).

قلت: لكنَّ قولَ "محمد": ((قد صبغته)) جملةٌ حاليةٌ فمن أين يُفِيدُ كَوْنُ الصَّبْغِ بَعْدَ الْقَطْعِ، ثم رأيتُ "سعدى جليبي"^(٨) اعترض "الزَّيلعي": بأنَّ عبارةَ "الهداية" ليست كما نقله اهـ.

قلت: لأنَّ عبارةَ "الهداية" هكذا: ((فإنَّ سَرَقَ ثَوْبًا فَصَبَغَهُ أَحْمَرَ ثُمَّ قَطَعَ الْخُ))، فعبارةُ "الهداية" مُساويةٌ لعبارةِ "المصنّف" و"الكنز"، وقد ذكرَ "الزَّيلعي"^(٩) أَنَّ ما في "الكنز" ذِكْرُ مثلهُ في "المحيط" و"الكافي"، ولا يخفى أَنَّ هذه العبارةُ تُؤَيِّدُ ما في "الإختيار"، ولم يبقَ لدعوى "الزَّيلعي" دليلٌ، فالاعتمادُ على ما قالوه لا على ما قاله، فتنبّه.

(قوله: فالاعتمادُ على ما قالوه لا على ما قاله فتنبّه) لكنَّ ما تقدّمَ من الاستدلالِ لهما ولـ "محمدٍ" يُفِيدُ جريانَ الخلافِ فيما لو كانت الصَّبْغَةُ بَعْدَ الْقَطْعِ أيضاً.

(١) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٨/أ.

(٢) "الإختيار": كتاب السرقة - فصل في بيان محلّ القطع ١١٣/٤.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يُحْدِثُ السَّارِقُ في السرقة ١٣١/٢ بتصرف.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب السرقة - باب ما يقطع فيه ص ٢٩٩.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ق ٣١٨/أ.

(٨) "الحواشي السعدية": كتاب السرقة - باب ما يُحْدِثُ السَّارِقُ في السرقة ١٧٥/٥ (هامش "فتح القدير").

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣.

خلافاً لـ "الثاني"، وهو اختلافُ زمانٍ لا بُرهان. (سَرَقَ في ولايةٍ سُلطانٍ ليس لسُلطانٍ آخرَ قَطْعُهُ)؛ إذ لا ولايةٍ له على مَنْ ليس تحت يده، فليُحْفَظْ هذا الأصلُ. (إذا كان لسارق كَفَانٌ في مِعَصَمٍ واحدٍ) قيل: يُقْطَعَانِ، وقيل: (إنَّ تَمَيُّزَ الأصليةِ لم يُقْطَعْ الرَّائِدُ) لأنَّه غيرُ مُسْتَحِقٍّ للقطع (وإلاَّ) تَكُنْ مُتَمَيِّزَةً (قُطِعَا، هو المختار)؛ لأنَّه لا يُتِمَكَّنُ من إقامةِ الواجبِ إلاَّ بذلك، "سراج"، والله تعالى أعلم.

[١٩٤١٦] (قوله: خلافاً لـ "الثاني) لأنَّ السَّوَادَ زيادةً عنده كالحُمْرَةِ، وعند "محمد": زيادةً أيضاً كالحُمْرَةِ ولكنه لا يَقْطَعُ حقَّ المالكِ، وعند "أبي حنيفة": السَّوَادُ نقصانٌ ولا يُوجِبُ انقطاعَ حقِّ المالكِ، "هداية"^(١).

[١٩٤١٧] (قوله: وهو اختلافُ زمانٍ إلخ) فإنَّ النَّاسَ كانوا لا يلبسونَ السَّوَادَ في زمنِهِ وَيَلْبَسُونَهُ في زمنِهِمَا، "فتح"^(٢).

[١٩٤١٨] (قوله: سَرَقَ في ولايةٍ سلطانٍ إلخ) ذكرَهُ مَعَ تَعْلِيلِهِ في "الدَّرَر"^(٣)، وقالَ في "الشَّرْئِيعَةِ"^(٤): ((ذكرَهُ في "الفيض" وفي "مختصر الظُّهْرِيَّةِ"^(٥) معزواً إلى الإمامِ الأَجَلِّ الشَّهِيدِ^(٦)). [١٩٤١٩] (قوله: إذ لا ولايةٍ لَهُ إلخ) أي: في وقتِ السَّرْقَةِ، إذ لا شَكَّ أنَّهُمَا في وقتِ الدَّعْوَى تحت يده، وهل كذلك بَقِيَّةُ الحدودِ والقصاصِ أيضاً؟ لم أرَهُ، والله سبحانه وتعالى أعلم.

(١) "الهداية": كتاب السرقة - باب ما يحدث السارق في السرقة ١٣٢/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب ما يحدث السارق في السرقة ١٧٦/٥.

(٣) "الدَّرَر والغَرَر": كتاب السرقة - فصل: تقطع يمين السارق ٨٤/٢.

(٤) "الشَّرْئِيعَةِ": كتاب السرقة - فصل: تقطع يمين السارق ٨٤/٢ (هامش "الدَّرَر والغَرَر").

(٥) لعله "المسائل البادرية المنتخبة من الفتاوى الظهيرية": لأبي محمد محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبي الغني ثم القاهري (ت ٨٥٥هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٦/٢، "الضوء اللامع" ١٣١/١٠، "الفتاوى البهية" ص ٢٠٧هـ).

(٦) تقدمت ترجمته ٢٦٧/١.

﴿بابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ﴾

وهو السرقة الكبرى (مَنْ قَصَدَهُ) ولو في المِصْرَ لَيْلاً، به يُفْتَى.....

﴿بابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ﴾

أي: قَطْعُ المارَّةِ عن الطَّرِيقِ، فهو من الحذف والإيصال، أو المراد بالطَّرِيقِ المارَّةُ من إطلاقِ المحلِّ على الحالِّ، أو الإضافةُ على معنى (في)، أي: قَطْعُ في الطَّرِيقِ، أي: منعُ النَّاسِ المرورَ فيه. آخرُهُ عن السرقة؛ لأنَّهُ ليسَ سَرَقَةً مُطْلَقَةً؛ لأنَّ المُتَبَايِرَ منها الأَخذُ خَفِيَّةٌ عَنِ النَّاسِ، وأُطْلِقَ عَلَيْهِ اسْمُهَا بِجَازٍ لَضَرْبٍ مِنْ [١٤/٣] الإخفاء، وهو الإخفاءُ عَنِ الإِمَامِ وَمَنْ نَصَبَهُمْ لِحَفْظِ الطَّرِيقِ، وَلِذَا لَا يُطْلَقُ عَلَيْهِ اسْمُهَا إِلَّا مُقَيَّدَةً بِـ ((الكبرى))، وَلِزَوْمِ التَّقْيِيدِ مِنْ عِلَامَاتِ المَجَازِ كَمَا فِي "الفتح" ^(١)، وَسُمِّيَتْ ((كبرى)) لِعِظَمِ ضَرَرِهَا لِكُونِهِ عَلَى عَامَّةِ النَّاسِ، أَوْ لِعِظَمِ جَزَائِهَا.

١٩٤٢٠١ (قوله: مَنْ قَصَدَهُ) أي: قَصَدَ قَطْعَ الطَّرِيقِ، وَعَبَّرَ بِـ ((مَنْ)) لِتَقْيِيدِ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ

كَوْنُ القَاطِعِ جَمَاعَةً، فَيَشْمَلُ مَا إِذَا كَانَ وَاحِدًا لَهُ مُنْعَةٌ بِقَوَّتِهِ وَنَجْدَتِهِ كَمَا فِي "الْقَهْستَانِي" ^(٢) و"الفتح" ^(٣)، وَشَمِلَ الْعَبْدَ، وَكَذَا الْمَرْءَ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، إِلَّا أَنَّهُ لَا تُصَلَّبُ كَمَا سَيَأْتِي ^(٤).

١٩٤٢١١ (قوله: ولو في المِصْرَ لَيْلاً) أي: بِسِلَاحٍ أَوْ بِلَوْنِهِ، وَكَذَا نَهَارًا لَوْ بِسِلَاحٍ كَمَا

سَيَأْتِي ^(٥)، وَهَذَا هُوَ رِوَايَةٌ عَنْ "أَبِي يُوسُفَ"، أَفْتَى بِهَا الْمَشَايخُ دَفْعًا لَشَرِّ الْمُتَغَلِّبَةِ الْمُفْسِدِينَ كَمَا فِي "الْقَهْستَانِي" ^(٦) عَنْ "الإِخْتِيَارِ" ^(٧) وَغَيْرِهِ، وَمِثْلُهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٨)، أَمَّا ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ فَلَا بَدَّ أَنْ يَكُونَ

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٧/٥.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٧/٥.

(٤) ٤١٤- "در".

(٥) ٤١٣- "در".

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢.

(٧) "الإختيار": كتاب السرقة - فصل في حكم قطع الطريق ١١٦/٤.

(٨) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٢/٥.

(وهو مَعْصُومٌ عَلَى) شخصٍ (مَعْصُومٍ) ولو ذِمِّيًّا، فلو على المستأمنين فلا حَدَّ (فَأَخَذَ قَبْلَ أَخْذِ شَيْءٍ وَقَتْلٍ نَفْسٍ.....)

في صحراء دارنا على مسافة السَّفَرِ فصاعداً دونَ القرى والأُصْصَارِ ولا ما بينهما كما في "الْقُهِسْتَانِي"^(١)، وفي "كافي الحاكم": ((وإنَّ قَطَعُوا الطَّرِيقَ فِي دَارِ الْحَرْبِ عَلَى تَجَارٍ مُسْتَأْمِنِينَ، أَوْ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ فِي مَوْضِعٍ غَلَبَ عَلَيْهِ عَسْكَرُ الْخَوَارِجِ، ثُمَّ أَتَى بِهِمُ الْإِمَامُ لَمْ يُمَضِّ الْحُدُودَ عَلَيْهِمْ)).

[١٩٤٢٢] (قوله: وهو مَعْصُومٌ) أي: بالعصمة المؤبدية، وهو المسلم أو الذمِّيُّ "الْقُهِسْتَانِي"^(١)، والعصمة: الحفظ، والمراد عصمة دمه وماله بالإسلام أو عقْد الذمَّة، وفي "حاشية السيِّد أبي السُّعُود"^(٢): ((مُفَادُهُ: لَوْ قَطَعَ الطَّرِيقَ مُسْتَأْمِنٌ لَا يُحَدُّ بِهِ صَرَخَ فِي "شرح النقاية"^(٣) معللاً بأنَّه لَا يُخَاطَبُ بِالْشَّرَائِعِ، وَحَكَّى فِي "المحيط"^(٤) اختلافَ المشايخ فيه)).

[١٩٤٢٣] (قوله: فلو على المستأمنين فلا حَدَّ) لكن يلزمه التعزير والحبس باعتبار إخافة الطريق وإخفاره ذمَّة المسلمين، "فتح"^(٥)، قَالَ فِي "الشَّرْهُ النَّبَلَاءِيَّة"^(٦): ((وَيُضْمَنُ الْمَالُ لِثُبُوتِ عِصْمَةِ مَالِ الْمُسْتَأْمِنِ حَالاً وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَى التَّأْيِيدِ، وَمَحَلُّ عَدَمِ الْحَدِّ بِالْقَطْعِ عَلَى الْمُسْتَأْمِنِ فِيمَا إِذَا كَانَ مُنْفَرِداً، أَمَّا إِذَا كَانَ مَعَ الْقَافِلَةِ فَإِنَّهُ يُحَدُّ وَلَا يَصِيرُ شَبْهَةً، بِخِلَافِ اخْتِلَاطِ ذِي الرَّجْمِ بِالْقَافِلَةِ كَمَا فِي "الفتح"^(٧))). اهـ.

قُلْتُ: لَكِنْ لَوْ لَمْ يَقَعْ الْقَتْلُ وَالْأَخْذُ إِلَّا فِي الْمُسْتَأْمِنِ فَلَا حَدَّ كَمَا فِي "الفتح"^(٧) أَيْضاً.

(١) "جامع الرموز": كتاب السَّيْرَةِ ٣٠٨/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السَّيْرَةِ - باب قطع الطريق ٤١٢/٢.

(٣) لم نعر عليها في "شرح النقاية".

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السَّيْرَةِ - الفصل الثالث عشر في قطاع الطريق ٤٥٠/١.

(٥) "الفتح": كتاب السَّيْرَةِ - باب قطع الطريق ١٧٧/٥. بتصرف.

(٦) "الشَّرْهُ النَّبَلَاءِيَّة": كتاب السَّيْرَةِ - باب قطع الطريق ٨٥/٢. بتصرف (هامش "الدُّرَرُ وَالْغُرَر").

(٧) "الفتح": كتاب السَّيْرَةِ - باب قطع الطريق ١٨٤/٥.

(حُبْس) وهو المراد بالنفي في الآية^(١)،

(تنبيه)

قد عُلِمَ من شروطِ قَطْعِ الطَّرِيقِ كونهُ ثَمَنٌ لَهُ قُوَّةٌ وَمَنْعَةٌ، وَكونهُ في دارِ العدلِ ولو في المصرِ ولو نهراً إِنْ كَانَ بِسِلَاحٍ، وَكَوْنُ كُلِّ مِنَ الْقَاطِعِ وَالْمَقْطُوعِ عَلَيْهِ مَعْصُوماً، وَمِنْهَا - كَمَا يَعْلَمُ مِمَّا يَأْتِي ^(٢) - كَوْنُ الْقَطَّاعِ كُلِّهِمْ أَجَانِبَ لِأَصْحَابِ الْأَمْوَالِ، وَكَوْنُهُمْ عَقْلَاءَ بِالْغَيْنِ نَاطِقِينَ، وَأَنْ يُصِيبَ كِلَا مَنِهِمْ نَصَابٌ تَامٌ مِنَ الْمَالِ الْمَأْخُوذِ، وَأَنْ يُؤْخِذُوا قَبْلَ التَّوْبَةِ، ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ الْقَطْعَ يَثْبُتُ بِالْإِقْرَارِ مَرَّةً وَاحِدَةً، وَعِنْدَ أَبِي يُونُسَ: "بِمَرَّتَيْنِ، وَيَسْتَقْبِلُ الْحَدَّ بِرُجُوعِهِ، لَكِنْ يُؤْخَذُ بِالْمَالِ إِنْ أَقْرَبَ بِهِ، وَيَثْبُتُ بِشَهَادَةِ اثْنَيْنِ بِمَعَانِيَتِهِ أَوْ بِالْإِقْرَارِ بِهِ، فَلَوْ أَحَدُهُمَا بِالْمَعَانِيَةِ وَالْآخَرُ بِالْإِقْرَارِ لَا تُقْبَلُ، وَلَوْ قَالَا: قَطَّعُوا عَلَيْنَا وَعَلَى أَصْحَابِنَا لَا تُقْبَلُ؛ لِأَنَّهُمَا شَهِدَا لَأَنْفُسِهِمَا، وَلَوْ شَهِدَا أَنَّهُمْ قَطَّعُوا عَلَى رَجُلٍ مِنْ غُرَضِ النَّاسِ وَلَهُ وَلِيٌّ يَعْرِفُ أَوْ لَا يَعْرِفُ لَا يَحُدُّهُمْ إِلَّا بِمَحْضَرٍّ مِنَ الْخَصْمِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٣) آخِرَ الْبَابِ.

١٩٤٢٤ (قوله: حُبْس) وما في "الْحَاثِيَةِ" ^(٤): ((مِنْ أَنَّهُ يُعْزَرُ وَيُحْلَى سَبِيلُهُ)) خِلَافُ الْمَشْهُورِ،

"فَتْح" ^(٥)، وَأَفَادَ ^(٦) أَيْضاً: ((أَنَّ الْحُبْسَ فِي بَلَدِهِ لَا فِي غَيْرِهَا، خِلَافاً لـ "مَالِكٍ")).

١٩٤٢٥ (قوله: وهو المراد بالنفي في الآية) لِأَنَّ النَّفْيَ مِنْ جَمِيعِ الْأَرْضِ مُحَالٌ، وَإِلَى بَلَدٍ أُخْرَى

فِيهِ إِذْءَاءُ أَهْلِهَا، فَلَمْ يَبْقَ إِلَّا الْحُبْسُ، وَالْمَحْبُوسُ يُسَمَّى مُنْفِيّاً مِنَ الْأَرْضِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَنْتَفِعُ بِطَبِيعَاتِ الدُّنْيَا وَلِذَلِكَ، وَلَا يَجْتَمِعُ بِأَقَارِبِهِ وَأَحْبَابِهِ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٧): ((قَالَ "صَالِحُ بْنُ عَبْدِ الْقُدُّوسِ" ^(٨)

(١) أَيْ: قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُنَقَّلَ أَعْيُنُهُمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ جِزَاءُ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة - ٣٣].

(٢) ٤١٢-٤١٣- "در".

(٣) انظر "الْفَتْحَ": كتاب السَّيْرِ - باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٤) "الْحَاثِيَةِ": كتاب الحدود - فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب ٤٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الْفَتْحَ": كتاب السَّيْرِ - باب قطع الطريق ١٧٧/٥ بتصرف.

(٦) "الْفَتْحَ": كتاب السَّيْرِ - باب قطع الطريق ١٧٩/٥.

(٧) أَبُو الْفَضْلِ صَالِحُ بْنُ عَبْدِ الْقُدُّوسِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْأُرْدِيُّ الْجَدَامِيُّ، شَاعِرٌ حَكِيمٌ (ت نحو ١٦٠هـ). ("تاريخ بغداد"

٣٠٣/٩، "وفيات الأعيان" ٤٩٢/٢، "وفيات الوفيات" ١١٦/٢).

وظاهر: أنَّ المراد توزيعُ الأَجْزِيَّةِ على الأحوالِ كما تقررُ في الأصولِ (بعد التَّعْزِيرِ) لمباشرةِ مُنْكَرِ التَّخْوِيفِ (حَتَّى يَتَوَبَّ) لا بالقول، بل بظُهُورِ سِيَمَا الصُّلَحَاءِ (أو يموت، وإن أخذَ مالا معصوماً) بأن يكونَ مُسْلِمًا أو ذِمِّيًّا كما مرَّ^(١).....

فيما ذكره "الشَّريْفُ" في "الغرر"^(٢):

خَرَجْنَا مِنَ الدُّنْيَا وَنَحْنُ مِنْ أَهْلِهَا فَلَسْنَا مِنَ الْأَحْيَاءِ فِيهَا وَلَا الْمَوْتَى
إِذَا جَاءَنَا السَّحَابُ يَوْمًا لِحَاجَةٍ عَجَبْنَا وَقُلْنَا: جَاءَ هَذَا مِنَ الدُّنْيَا

٢١٢/٣

(١٩٤٢٦) (قوله: وظاهر: أنَّ المراد إلخ) أي: وليس المراد ما قاله بعضُ السَّلفِ: إنَّ الإمامَ مخيرٌ في هذه الأَجْزِيَّةِ الأربعة؛ إذ من المقطوعِ بهُ أنَّها أَجْزِيَّةٌ على جنائيةِ القطعِ المتفاوتةِ حِفَّةً وَغِلْطًا، ولا يجوزُ أنَّ يُرتَّبَ على أغلظها أخفُّ الأَجْزِيَّةِ المذكورة، وعلى أخفها أغلظُ الأَجْزِيَّةِ؛ لأنَّه ممَّا يدفعُه قواعدُ الشرعِ والعقلِ، فوجبَ القولُ (ب/١٤٣/٣) بالتوزيعِ على أحوالِ الجنائياتِ؛ لأنَّها مُقَابِلَةٌ بها فاقْتَضَتْ الانقسامَ، فتقديرُ الآيةِ: ((أَنْ يَمُوتُوا)) إِنْ قَتَلُوا، أَوْ ((يُصَلُّوا)) إِنْ قَتَلُوا وَأَخَذُوا الْمَالَ، أَوْ ((تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ)) إِنْ أَخَذُوا الْمَالَ، أَوْ ((يُقْتَلُوا)) إِنْ أَخَفَّوْا، وَتَمَامُهُ فِي "الفتح"^(٣) و"الزيلعي"^(٤).

(١٩٤٢٧) (قوله: بعد التَّعْزِيرِ) أي: بالضَّربِ، وإلَّا فالجسُّ تعزيرٌ أيضًا كما مرَّ^(٥) في بابِه.

(١٩٤٢٨) (قوله: أو يموت) عطفتُ على ((يتوب)).

(١٩٤٢٩) (قوله: وإن أخذَ) أي: القاطعُ، أي: جنسُه الصادقُ بالواحدِ والأكثرِ.

(١) ص ٤٠٢ - "در".

(٢) "غرر الفرائد ودرر القلائد": ١/٤٥، لأبي القاسم علي بن الحسين بن موسى، المعروف بالشريف المرتضى (ت ٣٦٦هـ). ("كشف الظنون": ١/٧٤٨، ١/٢، ١٢٠١، "وفيات الأعيان": ٣/٣١٣، "سير أعلام النبلاء": ١٧/٥٨٨). والبيتان لصالح بن عبد القدوس في ديوانه ص ١٣٥.

* قوله: ((فلسنا من الأحياء)) إلخ أنشده "الزيلعي" بلفظ: ((فلسنا من الأموات فيها ولا الأحياء))، وهذا أحسن، وأنشده بعضهم: ((فلسنا من الموتي فيها ولا الأحياء))، ولا يخفى أنَّه غيرُ موزون. اهـ منه

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٨/٥.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣/٢٣٥-٢٣٦.

(٥) ص ٢٠ - "در".

(وأصاب منه كلاً نصاباً قُطِعَ يَدُهُ وَرِجْلُهُ مِنْ خِلَافٍ إِنْ كَانَ صَحِيحَ الْأَطْرَافِ) لئلاَّ يَفُوتَ نَفْعُهُ، وهذه حالة ثانية، (وَإِنْ قَتَلَ مَعْصُوماً (وَلَمْ يَأْخُذْ) مَالاً (قُتِلَ) هذه حالة ثالثة (حَدّاً) لا قِصاصاً.....

[١٩٤٣٠] (قوله: وَأَصَابَ مِنْهُ كُلاًّ نَصَاباً) أي: أَصَابَ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ نَصَابُ السَّرَقَةِ الصَّغْرَى.
[١٩٤٣١] (قوله: إِنْ كَانَ صَحِيحَ الْأَطْرَافِ) حَتَّى لو كَانَ يُسْرَأُ شَلَاءً لَمْ تُقَطَّعْ يَمِينُهُ، وَكَذَا لو كَانَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى، وَلَوْ كَانَ مَقْطُوعَ الْيَمْنَى لَمْ تُقَطَّعْ لَهُ يَدٌ وَكَذَا الرَّجُلُ الْيُسْرَى، "نهر"^(١)، وَمَفْهُومُهُ: أَنَّهُ لو كَانَتْ يَدُهُ الْيَمْنَى شَلَاءً أَوْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى أَوْ كِلَاهُمَا قُطِعَ كَمَا سَبَقَ فِي السَّرَقَةِ الصَّغْرَى مِنْ أَنَّ اسْتِفَاءَ النَّاقِصِ عِنْدَ تَعَذُّرِ الْكَامِلِ جَائِزٌ، فَالْمَرَادُ بِقَوْلِهِ: ((إِنْ كَانَ صَحِيحَ الْأَطْرَافِ)) غَيْرُ الْمُسْتَحِقَّةِ لِلْقَطْعِ، أَوْ الْجَمْعُ لِمَا فَوْقَ الْوَاحِدِ، أَوْ يُرَادُ بِالصَّحِيحِ مَا يُقَابِلُ الْمَقْطُوعَ دُونَ الْأَشْلِ، أَفَادَهُ "السَّيِّدُ أَبُو السَّعُودِ"^(٢).

[١٩٤٣٢] (قوله: لئلاَّ يَفُوتَ نَفْعُهُ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((مِنْ خِلَافٍ))، "ط"^(٣).

﴿بَابُ قَطْعِ الطَّرِيقِ﴾

(قوله: وَكَذَا لو كَانَتْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى إلخ) عِبَارَتُهُ - أي: "النَّهْر" - ((وَكَذَا لو كَانَتْ رِجْلُهُ الْيَمْنَى شَلَاءً لَمْ تُقَطَّعْ رِجْلُهُ الْيُسْرَى إلخ)).
(قوله: وَكَذَا الرَّجُلُ الْيُسْرَى، "نهر" وَقَالَ فِي "الْبَحْرِ": ((لو كَانَتْ يَدُهُ الْيُسْرَى مَقْطُوعَةً أَوْ شَلَاءً أَوْ رِجْلُهُ الْيَمْنَى كَذَلِكَ لَا يُقَطَّعُ)) إحد. وظاهره: أَنَّهُ لَا يُقَطَّعُ مِنْهُ شَيْءٌ فِي هَذِهِ الصُّورِ، وَذَلِكَ أَنَّهُ فِي الصُّورَتَيْنِ الْأُولَيَيْنِ لو قَطَعْنَا يَدَهُ الْيَمْنَى لَفَاتَ جَنْسُ الْمَنْفَعَةِ، وَلَا جَائِزٌ قَطْعُ يَسْرَأِ الشَّلَاءِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَسْتَحِقُّ حُلَّ الْجَزَاءِ بِالْقَطْعِ، وَلَوْ قَطَعْنَا رِجْلَهُ الْيُسْرَى مَعَ كَوْنِ يَدِهِ الْيُسْرَى شَلَاءً أَوْ مَقْطُوعَةً يَلْزَمُ إِهْلَاكُهُ مَعْنَى، وَخَوْفُهُ بِقَالٍ فِي الصُّورَتَيْنِ الْآخِرَتَيْنِ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٣١٨/ب بتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٤١٣/٢.

(٣) "ط": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٤٣٤/٢.

(ف) لذا (لا يَعْفُوهُ وَلِيٌّ، ولا يُشْتَرَطُ أن يكونَ) الْقَتْلُ (مُوجِباً لِلْقصاصِ) لوجوبه جزاءً لمُحارِبَتِهِ لِلَّهِ تعالى. ^(١)مُخَالَفَةُ أمره، وبهذا الحَلُّ يُسْتَغْنَى عن تقدير مُضَافٍ كما لا يخفى (و) الحالةُ الرَّابِعَةُ (إن قَتَلَ وأخذَ) المالَ.....

[١٩٤٣٣] (قوله: فلذا لا يَعْفُوهُ وَلِيٌّ) أي: لكونه حَدًّا خالصَ حقِّ الله ^(٢) تعالى، لا يَسَعُ فيه عفوُ غيره، فَمَنْ عفا عنه عصى الله تعالى، "فتح" ^(٣)، قال ^(٤): ((وفي "فتاوى قاضي خان" ^(٥): وإن قَتَلَ ولم يأخذَ المالَ يُقَتَّلُ قصاصاً، وهذا يُخَالِفُ ما ذكرنا إلا أن يكونَ معناه إذا أمكنه أخذُ المالِ فلم يأخذَ شيئاً ومالٌ إلى القتلِ، فإننا سنذكرُ في نظيرها أنه يُقَتَّلُ قصاصاً، خلافاً لـ "عيسى بن أبان" ^(٦))). اهـ. والمراد بما سيذكرُهُ ما يأتي ^(٧) أنه مِنَ الغرائبِ.

قلت: لكنَّ ما أوَّلَ به عبارة "الخائنة" بعيدٌ، والأقربُ تأويلُها بأنَّ المرادَ بقوله: ((ولم يأخذَ المالَ)) أي: النَّصَابُ بل أخذَ ما دونهُ، وتصيرُ المسألةُ حينئذٍ عَيْنَ المسألةِ الآتيةِ أنَّها مِنَ الغرائبِ. [١٩٤٣٤] (قوله: ولا يُشْتَرَطُ إلخ) أي ^(٨): فيُقَتَّلُ القاتِلُ والمُعِينُ سواءَ قَتَلَ بسيفٍ أو حَجَرٍ أو عَصاً كما يأتي ^(٩).

[١٩٤٣٥] (قوله: وبهذا الحَلُّ) هو قوله: ((مُخَالَفَةُ أمره))، "ح" ^(١٠).

[١٩٤٣٦] (قوله: عن تقديرٍ مُضَافٍ) أي: في قوله تعالى: ﴿يُحَارِبُونَ اللَّهَ﴾ [المائدة - ٣٣]، وتقديرُ

(١) في "و": ((مُخَالَفَتُهُ)).

(٢) في النسخ جميعها: ((حقُّ لله))، وما أثبتناه عبارة "الفتح".

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٧/٥ بتصرف.

(٤) أي: في "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٧/٥.

(٥) "الخائنة": كتاب الحدود - فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجبُ ٤٨٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أبو موسى عيسى بن أبان بن صدقة، قاضٍ من كبار فقهاء الحنفية (ت ٢٢١هـ). "تاريخ بغداد" ١١/١٥٧،

"الجواهر المضية" ٢/٦٧٨، "الفوائد البهية" ص ١٥١-).

(٧) ص ٤١٠ - "در".

(٨) ((أي)) ساقطة من "الأصل"، و"ك"، و"آ".

(٩) المقولة [١٩٤٤٧] قوله: ((وحجر)).

(١٠) "ح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٢٥٨/١.

خَيْرَ الإمامَ بين سِتَّةِ أحوالٍ، إِنْ شَاءَ (قَطَعَ) مِنْ خِلَافٍ (ثُمَّ قَتَلَ، أَوْ) قَطَعَ ثُمَّ (صَلَّبَ)، أَوْ فَعَلَ الثَّلَاثَةَ، (أَوْ قَتَلَ) وَصَلَّبَ، أَوْ قَتَلَ فَقَطَّ (أَوْ صَلَّبَ فَقَطَّ)، كَذَا فَصَّلَهُ "الرَّيْلِيُّ"^(١). وَيُصَلَّبُ (حَيًّا).....

المُضَافِ ((أَوْلِيَاءَ اللَّهِ)). اهـ "ح"^(٢).

قُلْتُ: وَالْأَحْسَنُ ((عِبَادَ اللَّهِ)) لِيَشْمَلَ النَّمَى كَمَا بَنَى عَلَيْهِ فِي "الْفَتْح"^(٣).

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ لَمَّا كَانَ الْمَخَالَفَةُ وَالْعَصْيَانُ سَبَبًا لِلْمَحَارِبَةِ أُطْلِقَتِ الْمَحَارِبَةُ عَلَيْهَا، مِنْ إِطْلَاقِ

الْمُسَبَّبِ عَلَى السَّبَبِ.

[١٩٤٣٧] (قَوْلُهُ: خَيْرَ الإمامَ بين سِتَّةِ أحوالٍ) تَرَكَ السَّابِعَ مِنَ الْأَقْسَامِ الْعَقْلِيَّةِ، وَهُوَ مَا إِذَا

اِقْتَصَرَ عَلَى الْقَطْعِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ. اهـ "ح"^(٤).

أَقُولُ: الْأَقْسَامُ الْعَقْلِيَّةُ عَشْرَةٌ؛ لِأَنَّهُ إِمَّا أَنْ يَقْتَصَرَ عَلَى الْقَطْعِ، أَوْ الْقَتْلِ، أَوْ الصَّلْبِ، أَوْ يَفْعَلَ

الثَّلَاثَةَ، فَهَذِهِ أَرْبَعَةٌ، أَوْ يَفْعَلَ اثْنَيْنِ مِنْهَا الْقَطْعَ ثُمَّ الْقَتْلَ، أَوْ عَكْسَهُ، وَالْقَطْعَ ثُمَّ الصَّلْبَ، أَوْ عَكْسَهُ،

وَالْقَتْلَ ثُمَّ الصَّلْبَ، أَوْ عَكْسَهُ، فَهَذِهِ سِتَّةٌ مَعَ الْأَرْبَعَةِ بَعَشْرَةٌ، لَكِنَّ الْقَطْعَ بَعْدَ الْقَتْلِ غَيْرُ مُفِيدٍ

كَالرَّأْيِ إِذَا مَاتَ فِي أَثْنَاءِ الْجُلْدِ كَمَا فِي "الرَّيْلِيِّ"^(٥)، وَمَثَلُهُ الْقَطْعُ بَعْدَ الصَّلْبِ.

[١٩٤٣٨] (قَوْلُهُ: إِنْ شَاءَ قَطَعَ مِنْ خِلَافٍ ثُمَّ قَتَلَ) أَي: بِلَا صَلْبٍ، خِلَافًا لـ "عَمَدٍ" أَنَّهُ

لَا يُقَطَّعُ وَلِمَا عَنِ "أَبِي يُوسُفَ": أَنَّهُ لَا يُتْرَكُ الصَّلْبُ.

[١٩٤٣٩] (قَوْلُهُ: وَيُصَلَّبُ حَيًّا) أَي: فِيمَا إِذَا اخْتَارَ الإمامَ صَلْبَهُ، أَوْ فِيمَا إِذَا قُلْنَا بِلِزُومِهِ

(قَوْلُهُ: خِلَافًا لـ "عَمَدٍ" أَنَّهُ لَا يُقَطَّعُ) بَلْ يُقَتَّلُ أَوْ يُصَلَّبُ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

(٢) "ح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٢٥٨/١.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٧٨-١٧٧/٥.

(٤) "ح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٢٥٨/١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

في الأصح، وكيفية في "الجوهرة" (ويُبعَجُ بَطْنُهُ) (يرُمَح) تشهيراً له، ويُخَصَّضُهُ به (حتى يموت، ويُترك ثلاثة أيامٍ من موته، ثم يُخلَى بينه وبين أهله ليدفِنوه) (لا أكثر منها)

على قول "أبي يوسف"، كذا في "الفتح"^(١)، أمّا فيما إذا اختار الجمع بين القتل والصلب فلا بُدَّ أن يكون القتل سابقاً، وإلا لم يبقَ فرق بين الجمع والاقتصار على الصلب.
(١٩٤٤٠١) (قوله: في الأصح) وعن "الطحاوي"^(٢): ((أَنَّهُ يُقْتَلُ ثُمَّ يُصَلَّبُ))، توقّياً عن المثلّة، ويأتي^(٣) جوابه قريباً.

(١٩٤٤١١) (قوله: وكيفية في "الجوهرة"^(٤)) وهي أن تُعرَّزَ حَشَبَةٌ في الأرضِ ثم يربط عليها حَشَبَةٌ أخرى عَرَضاً، فيضَعُ قدميه عليها ويربط من أعلاها حَشَبَةٌ أخرى ويربط عليها يديه.
(١٩٤٤٢١) (قوله: ويُبعَجُ بَطْنُهُ يرُمَح) كذا في "الهداية"^(٥) وغيرها، وفي "الجوهرة"^(٦): ((ثُمَّ يُطْعَنُ بِالرُّمَحِ ثَدْيُهُ الْأَيْسَرُ وَيُخَصَّضُ بَطْنُهُ إِلَى أَنْ يَمُوتَ))، وفي "الإختيار"^(٧): ((تَحْتَ ثَدْيِهِ))

(قوله: أمّا فيما إذا اختار الجمع بين القتل والصلب إلخ) فيه: أن جميع عبارات المتن أنه يُصَلَّبُ حَيًّا، وهي شاملة لما إذا اقتصر عليه أو جمعه مع القتل، وليس في كلام "الفتح" ما يدلُّ على تخصيصه بما إذا اختار الصلْبَ خاصّةً، بل هو شاملٌ لما إذا اختاره مع غيره أيضاً، ومقتضى عباراتهم أنه إذا اختار الصلْبَ ولو مع غيره لا بُدَّ أن يكون حَيًّا في حالة الصلْب، نعم قال "ط": ((هَذَا - يَعْنِي صَلْبُهُ حَيًّا - لَا يَظْهَرُ فِي احْتِمَاعِ الْقَتْلِ وَالصَّلْبِ إِلَّا إِذَا كَانَ الصَّلْبُ مُتَقَدِّمًا)) اهـ. ومقتضى كلامهم لزوم تقديم الصلْب.

(١) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٠/٥.

(٢) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة ٢٧٦-.

(٣) المغولة [١٩٤٤٢] قوله: ((ويُبعَجُ بَطْنُهُ يرُمَح)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٦/٢.

(٥) "الهداية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٣٣/٢.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٧/٢.

(٧) "الإختيار": كتاب السرقة - فصل في حكم قطع الطريق ١١٥/٤.

على الظاهر، وعن "الثاني" يُترك حتى يَتَقَطَّعَ (وبعد إقامة الحدِّ عليه لا يَضْمَنُ ما فَعَلَ) من أخذ مال وقتلٍ وجرحٍ، "زيلي" ^(١) (وتجري الأحكامُ) المذكورة (على الكلِّ بمباشرة بعضهم) الأخذ والقتل والإخافة (وحجرٌ وعصاً لهم كسيفٍ، و) الحالة الخامسة.....

الأيسر))، ولا يُردُّ أنَّ في الصَّلبِ مُثْلَةٌ وهي منسوخةٌ مِنْهِيَّ عنها؛ لأنَّ الطَّعْنَ بالرُّمَحِ معتادٌ فلا مُثْلَةٌ فيه، ولو سُلِمَ فالصَّلبُ مقطوعٌ بشرعِيَّتِهِ فتكونُ هذه المِثْلَةُ الخاصَّةُ مُسْتَنَافَةً مِنَ المنسوخِ [١٥٥٣ ر] قَطْعاً، أفادَهُ في "الفتح" ^(٢)، وفيهِ ^(٣) أيضاً: ((ولا يُصَلَّى على قاطع الطريقِ كما عَلِمَ من بابِ الشَّهيد)). ١٩٤٤٣ | (قوله: على الظاهر) أي: ظاهر الرواية لئلا يتأذى الناس برائحتِهِ.

١٩٤٤٤ | (قوله: من أخذ مال) أي: إنَّ كَانَ هَالِكاً كما يُفِيدُهُ قوله: ((لا يَضْمَنُ))، وذلك لسُقُوطِ عَصْمَتِهِ بالقطع كما مرَّ ^(٤) في السَّرْقَةِ الصَّغْرَى، أمَّا لو كَانَ المَالُ باقياً يرُدُّهُ إِلَى مالِكِهِ كما في "الملتقى" ^(٥).

١٩٤٤٥ | (قوله: وتجرى الأحكامُ المذكورة) من حَبْسٍ وتعزيرٍ، أو قطعٍ فقط، أو قتلٍ فقط، أو تخييرٍ، "ط" ^(٥).

١٩٤٤٦ | (قوله: بمباشرة بعضهم) لأنَّهُ جزاءُ المحاربة، وهي تتحقَّقُ بأنَّ يَكُونَ البعضُ رِدّاً للبعض، "هداية" ^(٦).

١٩٤٤٧ | (قوله: وحجرٌ) مبتدأٌ خبرُهُ ((كسيفٍ))، وقوله: ((لهم)) - أي: لِقُطَّاعِ الطريقِ - احترازٌ عن غيرهم، فَإِنَّهُ لَا يُقْتَلُ بِالْقَتْلِ بِحَجَرٍ وَعَصَا، لَكِنَّ الْقَتْلَ هُنَا لَيْسَ بِطَرِيقِ الْقِصَاصِ بَلْ هُوَ حَدٌّ، وعن هذا قَالَ في "النَّهْر" ^(٧): ((إنَّ هذه الجملةَ كَالَّتِي قَبْلَهَا معلومةٌ مِنْ قولِهِ: ((قُتِلَ حَدّاً))

٢١٣/٣

(١) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٠/٥.

(٣) المقولة [١٩٣٦٤] قوله: ((لسقوط عصمة)).

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣٥٢/١.

(٥) "ط": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٤٣٤/٢.

(٦) "الهداية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٣٣/٢.

(٧) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ١٩٩/٣. بنصرف.

((إِنْ انْضَمَّ إِلَى الْجَرْحِ أَخْذٌ قُطِعَ) مِنْ خِلَافِ (وَهُدِرَ جَرْحُهُ)؛ لِعَدَمِ اجْتِمَاعِ قَطْعٍ وَضَمَانٍ، وَإِنْ جَرَحَ فَقَطِ) أَي: لَمْ يَقْتُلْ، وَلَمْ يَأْخُذْ نَصَاباً، قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(١): ((وَلَوْ كَانَ مَعَ هَذَا الْأَخْذِ قَتْلٌ فَلَا حَدَّ أَيْضاً؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُنَا الْمَالُ، وَهِيَ مِنَ الْغَرَائِبِ))

إِلَّا أَنَّهُ أَرَادَ زِيَادَةَ الْإِيضَاحِ)).

[١٩٤٤٨١] (قَوْلُهُ: إِنْ انْضَمَّ إِلَى الْجَرْحِ أَخْذٌ) لَمْ يَتَقَدَّمَ لِلجَّرْحِ ذِكْرٌ، فَالْأَوَّلَى تَعْبِيرُ "الْكُتْرُ"^(٢) وَغَيْرِهِ بِقَوْلِهِ: ((وَأِنْ أَخْذٌ مَالاً وَجَرَحَ قُطِعَ الْخُ)).

[١٩٤٤٩١] (قَوْلُهُ: وَإِنْ جَرَحَ فَقَطِ) جَوَابُ الشَّرْطِ قَوْلُهُ الْآتِي: ((فَلَا حَدَّ)) كَمَا سَيَبْنِيهِ عَلَيْهِ "الشَّارَحُ"، وَهَذَا شُرُوعٌ فِي سِتِّ مَسَائِلَ لَا حَدَّ فِيهَا، وَحَيْثُ سَقَطَ الْحَدُّ يُؤْخَذُ بِحَقُوقِ الْعِبَادِ مِنْ قِصَاصٍ أَوْ مَالٍ كَمَا يَأْتِي^(٣).

[١٩٤٥٠١] (قَوْلُهُ: وَلَمْ يَأْخُذْ نَصَاباً) أَي: بَأَن لَمْ يَأْخُذْ شَيْئاً أَصْلَافاً أَوْ أَخْذَ مَا دُونَ النَّصَابِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ الْأَخْذُ الْمَوْجِبُ لِلْحَدِّ هُوَ النَّصَابُ كَانَ مَا دُونُهُ بِمَنْزِلَةِ الْعَدَمِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤)، وَتَقَدَّمَ^(٥) أَنَّ الشَّرْطَ أَنْ يُصِيبَ كُلَّ وَاحِدٍ نَصَابٌ، أَي: إِذَا كَانُوا جَمَاعَةً، وَمِثْلُ مَا دُونَ النَّصَابِ الْأَشْيَاءُ الَّتِي لَا قَطْعَ فِيهَا كَالثَّافَةِ وَمَا يَتَسَارَعُ إِلَيْهِ الْفَسَادُ كَمَا نَبَّهَ عَلَيْهِ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٦).

[١٩٤٥١١] (قَوْلُهُ: وَلَوْ كَانَ مَعَ هَذَا الْأَخْذِ) أَي: أَخْذِ مَا دُونَ النَّصَابِ الْمَفْهُومِ مِنْ قَوْلِهِ: ((وَلَمْ يَأْخُذْ نَصَاباً))، فَافْهَمِ.

[١٩٤٥٢١] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُنَا الْمَالُ) أَي: أَنَّهُ الْمَقْصُودُ فِي قَطْعِ الطَّرِيقِ، وَهَذَا جَوَابٌ عَنْ طَعْنِ "عَمِيسِ بْنِ أَبَانَ" فِي الْمَسْأَلَةِ بِأَنَّ الْقَتْلَ وَحْدَهُ يُوجِبُ الْحَدَّ فَكَيْفَ يَمْتَنِعُ مَعَ الزِّيَادَةِ؟

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.

(٢) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣٠٤/١.

(٣) المقولة [١٩٤٥٢] قوله: ((لأن المقصود هنا المال)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٤/٥.

(٥) المقولة [١٩٤٣٠] قوله: ((وأصاب منه كلاً نصاب)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.

(أو قَتَلَ عَمْدًا) وَأَخَذَ الْمَالَ (قَتَابَ) قَبْلَ مَسْكِهِ، وَمِنْ تَمَامِ تَوْبَتِهِ رُدُّ الْمَالِ، وَلَوْ لَمْ يَرُدَّهُ قَبْلَ: لَا حَدًّا.....

قَالَ "الرَّيْلِيُّ"^(١): ((وَجَوَابُهُ: أَنَّ قَصْدَهُمُ الْمَالَ غَالِبًا فَيُنْظَرُ إِلَيْهِ لَا غَيْرُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا اقْتَصَرُوا عَلَى الْقَتْلِ؛ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّ مَقْصِدَهُمُ الْقَتْلَ دُونَ الْمَالِ فَيُحَدُّونَ، فَعُدَّتْ هَذِهِ مِنَ الْغَرَائِبِ)) اهـ.

قلت: وَيَبَاقُهُ: أَنَّ قَطْعَ الطَّرِيقِ سُمِّيَ سَرَقَةً كَبْرَى؛ لِأَنَّ مَقْصُودَ الْقَطَاعِ غَالِبًا أَخَذَ الْمَالَ، وَأَمَّا الْقَتْلُ فَإِنَّمَا هُوَ وَسِيلَةٌ إِلَى اخْتِزِ الْمَالِ، لَكِنْ إِذَا أَخَافُوا^(٢) فَقَطَّ أَوْ قَتَلُوا فَقَطَّ فَقَدْ رَتَّبَ عَلَيْهِ الشَّرْعُ حَدًّا فَيُتْبَعُ؛ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّهُ الْمَقْصُودُ دُونَ الْمَالِ، أَمَّا إِذَا وُجِدَ مَعَ ذَلِكَ أَخْذُ مَالٍ ظَهَرَ أَنَّ مَقْصُودَهُمْ مَا هُوَ الْمَقْصُودُ الْأَصْلِيُّ وَهُوَ الْمَالُ، فَحِينَئِذٍ يُنْظَرُ إِلَيْهِ، فَإِنْ بَلَغَ نَصَابًا لِكُلِّ مِنْهُمْ وَجَبَ الْحَدُّ لَوْجُودِ شَرْطِهِ، وَإِلَّا فَلَا حَدَّ لِعَدَمِهِ، وَحَيْثُ لَا حَدَّ وَجَبَ مُوجِبُ الْقَتْلِ مِنْ قِصَاصٍ أَوْ دِيَّةٍ، وَوَجَبَ ضَمَانُ الْمَالِ، فَافْهَمُ.

[١٩٤٥٣] (قَوْلُهُ: أَوْ قَتَلَ عَمْدًا) قَيَّدَ بِالْقَتْلِ لِيَعْلَمَ حُكْمُ اخْتِزِ الْمَالِ بِالْأُولَى، "بِحَرْ" (٣).

[١٩٤٥٤] (قَوْلُهُ: وَمِنْ تَمَامِ تَوْبَتِهِ رُدُّ الْمَالِ إلخ) أَي: لِيَنْقَطِعَ بِهِ خُصُومَةُ صَاحِبِهِ، وَلَوْ تَابَ وَلَمْ يَرُدَّهُ لَمْ يَذْكُرْهُ فِي "الْكِتَابِ" وَاسْتَخْلَفُوا فِيهِ، فَقِيلَ: لَا يَسْقُطُ الْحَدُّ كَسَائِرِ الْحُدُودِ، وَقِيلَ: يَسْقُطُ، أَشَارَ إِلَيْهِ "مُحَمَّدٌ" فِي "الْأَصْلِ"^(٤)؛ لِأَنَّ التَّوْبَةَ تُسْقِطُ الْحَدَّ فِي السَّرَقَةِ الْكَبْرَى بِخُصُوصِهَا لِلِاسْتِثْنَاءِ فِي النَّصِّ، فَلَا يَصِحُّ قِيَاسُهَا عَلَى بَاقِي الْحُدُودِ مَعَ مَعَارِضَةِ النَّصِّ، "فَتْح"^(٥)، وَظَاهَرُهُ: تَرْجِيحُ الْقَوْلِ الثَّانِي، فَقَوْلُ "الشَّارِحِ": ((قَبْلَ: لَا حَدَّ)) فِيهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّهُ يُعِيدُ ضَعْفَهُ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ هَذَا الْخِلَافَ

(قَوْلُهُ: وَظَاهَرُهُ: تَرْجِيحُ الْقَوْلِ الثَّانِي إلخ) بَلِ الظَّاهِرُ: تَرْجِيحُ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ ذَكَرَهُ مِنْ قَوْلِهِ: ((وَمِنْ تَمَامِ تَوْبَتِهِ رُدُّ الْمَالِ))، فَيَكُونُ أَخْذُهُ قَبْلَ الرَّدِّ أَخْذًا قَبْلُهَا وَفِيهِ الْحَدُّ، وَالْمَقْرَرُ أَنَّ الرَّدَّ شَرْطُ التَّوْبَةِ وَلَا وَجُودَ لِلْمَشْرُوطِ قَبْلَ شَرْطِهِ، فَالْقَوْلُ بِالسَّقُوطِ قَبْلَ الرَّدِّ شَيْبَةُ التَّنَاقُضِ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.

(٢) فِي "ك": ((أَخَافُوا))، وَهُوَ خَطَأً.

(٣) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٤/٥.

(٤) لَمْ يُجِدْهُ فِي الْقِسْمِ الْمَطْبُوعِ مِنْ كِتَابِ "الْأَصْلِ".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٢/٥ بِتَصْرِفٍ.

(أَوْ كَانَ مِنْهُمْ غَيْرٌ مُكَلَّفٍ) أَوْ أُخْرِسُ (أَوْ) كَانَ (ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْ) أَحَدِ (الْمَارَّةِ)

عندَ عدمِ التَّنَادِمِ لِمَا فِي "النَّهْرِ"^(١) عَنْ "السَّرَاجِ": ((لَوْ قَطَعَ الطَّرِيقَ وَأَخَذَ الْمَالَ ثُمَّ تَرَكَ ذَلِكَ وَأَقَامَ فِي أَهْلِهِ زَمَانًا ثُمَّ قُبِرَ عَلَيْهِ دُرِيٌّ عَنْهُ الْحَدُّ؛ لِأَنَّهُ لَا يُسْتَوْفَى مَعَ تَقَادُمِ الْعَهْدِ)) اهـ. قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(١): ((وَبِهِ عَلِمَ أَنَّ بَجَرْدَ التَّرْكِ لَيْسَ تَوْبَةً، بَلْ لَا بُدَّ أَنْ تَظْهَرَ عَلَيْهِ سَيِّمَاتُهَا الَّتِي لَا تَخْفَى)).

١٩٤٥٥١ (قَوْلُهُ: أَوْ كَانَ مِنْهُمْ غَيْرٌ مُكَلَّفٍ) أَي: صَبِيٌّ أَوْ مَجْنُونٌ؛ لِأَنَّهَا جُنَايَةٌ وَاحِدَةٌ قَامَتْ بِالْكُلِّ، فَإِذَا لَمْ يَقَعْ فِعْلٌ بَعْضُهُمْ مُوجِبًا كَانَ فِعْلُ الْبَاقِينَ بَعْضَ الْعِلَّةِ، وَأَنَّهُ لَا يَثْبُتُ الْحُكْمُ كَالْعَامِدِ وَالْمُخْطِئِ إِذَا اشْتَرَكَا فِي الْقَتْلِ؛ حَيْثُ لَا يَجِبُ الْقَوْدُ، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": يُحَدُّ الْبَاقُونَ لَوْ بَاشَرَ الْعُقَلَاءُ، "زَيْلَعِي"^(٢).

١٩٤٥٦١ (قَوْلُهُ: أَوْ أُخْرِسُ) أَي: خِلَافًا لـ "أَبِي يُوسُفَ"، "زَيْلَعِي"^(٣).

١٩٤٥٧١ (قَوْلُهُ: أَوْ كَانَ ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ) [١٥١/٣] ((كَانَ)) تَامَّةٌ، وَ((ذُو)) فَاعِلٌ، وَالْمَرَادُ بِهِ أَحَدُ النَّصَّاعِ، وَقَوْلُهُ: ((مِنْ أَحَدِ الْمَارَّةِ)) مُتَعَلِّقٌ بِـ ((مَحْرَمٍ))، وَالْعِلَّةُ فِيهِ كَمَا فِيهَا قَبْلَهُ، وَشَمِلَ مَا إِذَا كَانَ الْمَالُ مُشْتَرَكًا بَيْنَ الْمَقْطُوعِ عَلَيْهِمْ أَوْ لَا، لَكِنْ لَمْ يَأْخُذُوا إِلَّا مِنْ ذِي الرَّحِمِ الْمَحْرَمِ، وَمَا إِذَا أَخَذُوا مِنْهُ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ، فَلَا يُحَدُّونَ فِي الْأَصَحِّ كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(٤) وَغَيْرِهِ.

(قَوْلُهُ: وَشَمِلَ مَا إِذَا كَانَ الْمَالُ مُشْتَرَكًا بَيْنَ الْمَقْطُوعِ عَلَيْهِمْ) عِبَارَةٌ "النَّهْرِ" عَنِ الْمَتْنِ: ((هَذَا إِذَا كَانَ الْمَالُ مُشْتَرَكًا بَيْنَ الْمَقْطُوعِ عَلَيْهِمْ، أَوْ لَمْ يَكُنْ مُشْتَرَكًا لَكِنْ لَمْ يَأْخُذُوا إِلَّا مِنْ ذِي الرَّحِمِ، أَمَّا إِذَا أَخَذُوا مِنْهُ وَمِنْ غَيْرِهِ فَقِيلَ: يُحَدُّونَ نَظَرًا إِلَى ذَلِكَ الْغَيْرِ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُمْ لَا يُحَدُّونَ)) اهـ.

(١) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٣١٩/١.

(٢) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٩/٣ بتصرف.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٩/٣.

(٤) "النهر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ق ٣١٩/١.

أو شريك مُفَاوِضٌ، (أو قَطَعَ بعضُ المارّةِ على بعضٍ، أو قَطَعَ) شخصٌ (الطَّرِيقَ لَيْلاً أو نهاراً في مِصرٍ، أو بين مِصرَينِ) وعن "الثاني": إن قصده لَيْلاً مُطلقاً أو نهاراً بسِلَاحٍ فهو قاطِعٌ، وعليه الفتوى، "بحر" ^(١) و"درر" ^(٢)،

(تنبيه)

لو كَانَ فِي القَافِلَةِ مُسْتَأْمِنٌ لَا يَمْتَنِعُ الْحَدُّ مَعَ أَنَّ القَطَعَ عَلَيْهِ وَحْدَهُ يَمْنَعُهُ كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٣)، والفرق - كما في "الفتح" ^(٤) - أَنَّ الامْتِنَاعَ فِي حَقِّ الْمُسْتَأْمِنِ إِنَّمَا كَانَ لِحُلُولِ فِي عِصْمَةِ نَفْسِهِ وَمَالِهِ وَهُوَ أَمْرٌ يَخْتَصُّهُ، أَمَّا هُنَا فَهُوَ لِحُلُولِ فِي الْحِرْزِ، وَالْقَافِلَةُ حِرْزٌ وَاحِدٌ فَيَصِيرُ كَأَنَّ الْقَرِيبَ سَرَقَ مَالُ الْقَرِيبِ وَغَيْرِ الْقَرِيبِ مِنْ بَيْتِ الْقَرِيبِ.

١٩٤٥٨١ (قوله: أو شريك مُفَاوِضٌ) أي: لو كَانَ فِي الْمَقْطُوعِ عَنْهُمْ شَرِيكٌ مُفَاوِضٌ نَبْعُ الْقُطَاعِ لَا يُحْدِثُونَ، "فتح" ^(٥)، وَمَقْتَضَاهُ: أَنَّ شَرِيكَ الْعِيَانِ لَيْسَ كَذَلِكَ، وَيَنْبَغِي أَنَّهُ لَوْ كَانَ مَالُ الشَّرِيكِ مَعَهُ فِي الْقَافِلَةِ أَنَّهُمْ لَا يُحْدِثُونَ لاختلالِ الْحِرْزِ، تَأَمَّلْ.

١٩٤٥٩١ (قوله: أو قَطَعَ بعضُ المارّةِ) أي: القَافِلَةُ، وَبِهِ عِبَرٌ فِي "الكنز" ^(٦)، وَهُوَ أَظْهَرُ، وَإِنَّمَا لَمْ يُقَطَّعْ لِأَنَّ الْحِرْزَ وَاحِدٌ وَهُوَ الْقَافِلَةُ، فَصَارَ كَسَارِقٍ سَرَقَ مَتَاعَ غَيْرِهِ وَهُوَ مَعَهُ فِي دَارٍ وَاحِدَةٍ، "فتح" ^(٧).

(قولُ "المصنّف": أو بين مِصرَينِ إلخ) أي: مَتَقَارِبَينِ بَحِثُ يَتَصَبَّلُ عُمَرَانُ أَحَدُهُمَا بِالْآخَرِ، "فتح". (قوله: وَيَنْبَغِي أَنَّهُ لَوْ كَانَ مَالُ الشَّرِيكِ مَعَهُ فِي الْقَافِلَةِ أَنَّهُمْ لَا يُحْدِثُونَ إلخ) كما أَنَّهُ يَنْبَغِي - إِذَا كَانَ الشَّرِيكُ الْمُفَاوِضُ لَيْسَ مَعَهُ الْمَالُ الْمَشْتَرَكُ - وَجُوبُ الْحَدِّ؛ لِأَنَّ عِلَّةَ سُقُوطِهِ أَنَّ الشَّرِيكَ يَأْخُذُ عَيْنَ حَقِّهِ وَالبَاقِي يُعَيِّرُونَهُ.

(١) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٢/٥.

(٢) "الدور والغرر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٨٦/٢ نقلًا عن "الإختيار".

(٣) المحقولة [١٩٤٢٣] قوله: ((فلو عني المستأمنين فلا حد)).

(٤) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٤/٥.

(٥) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣٠٤/١.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٤/٥.

وأقره "المصنف"^(١) (فلا حدّ) جواباً للمسائل الستّ (وللوليّ القودّ) في العمْد (أو الأرض) في غيره (أو العفو) فيهما. (العبد في حكم قطع الطريق كغيره، وكذا المرأة في ظاهر الرواية)، "فتح"^(٢)، لكنها لا تُصَلَّب، "مجتمى"،

[١٩٤٦٠] (قوله: وأقره "المصنف") وكذا في "الزَيْلعي"^(٣) و"القَهْستاني"^(٤) عن "الإختيار"^(٥)، و"الفتح"^(٦) عن "شرح الطحاوي".

[١٩٤٦١] (قوله: وللوليّ القودّ إلخ) أي: في المسائل المذكورة.

وحاصله: أنه إذا لم يجب الحدّ لم يصيروا قطعاً، فيضمنون ما فعلوا من قتل عمْد، أو شيء عمْد، أو خطأ، أو جراحة، وردّ المال لو قائماً، وقيمته لو هالكا أو مُستهلكاً، فتقيده بالقودّ يُعلم منه حكم المال بالأولى، أو يُراد بالأرض ما يشمل ضمان المال، والمراد بالوليّ من له ولاية المطالبة، فيشمل صاحب المال ويشمل المجروح أيضاً في أولى المسائل المذكورة، وبه اندفع اعتراض ٢١٤/٣ "البحر"^(٧) على "الهداية"^(٨): ((بأنّ ذلك للمجروح لا لوليّه؛ لأنه إن أفضى الجرح إلى القتل ينبغي أن يجب الحدّ)) اهـ. أي: لو مات بالجراحة يُرجع إلى الحالة الثالثة وهي ما لو قتل فقط، فينبغي أن يُحدّ فلا يكون لوليّه القودّ.

[١٩٤٦٢] (قوله: في ظاهر الرواية) كذا نصّ عليه في "المبسوط"^(٩)، وهو اختيار "الطحاوي"^(١٠)،

(١) "المنع": كتاب السرقة - باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق ٢٣٩/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق - فروع ١٨٦/٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٣٩/٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢.

(٥) "الإختيار": كتاب السرقة - فصل في حكم قطع الطريق ١١٦/٤.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٥/٥.

(٧) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٤/٥.

(٨) "الهداية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٣٣/٢.

(٩) "المبسوط": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٩٧/٩.

(١٠) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة ص ٢٧٧-.

وفي "السراجية"^(١) و"الدرر"^(٢): ((فيهم امرأة فباشرت الأخذ والقَتْل قُتِلَ الرَّجَالُ دُونَهَا، هو المختار. عَشْرُ نِسْوَةٍ قَطَعْنَ وَأَخَذْنَ وَقَتَلْنَ قَتْلَنَ وَضَمِنَ الْمَالَ)) (ويجوز أن يُقَاتِلَ دُونَ مَالِهِ.....)

خلافًا لـ "الكرخي" من أن المرأة كالصبي، وهو ضعيف الوجه مع مُصَادِمَتِهِ لإطلاق القرآن، فالتعجبُ مَنْ عَدَلَ عن ظاهر الرواية كـ "صاحب الدرّاية" و"التجنيس" و"الفتاوى الكبرى" وغيرهم، وتأمُّهُ في "الفتح"^(٣).

[١٩٤٦٣] (قوله: هو المختار) قال في "الشُرُنبَلَالِيَّة"^(٤): ((هذا غيرُ ظاهرِ الرواية)).

[١٩٤٦٤] (قوله: قُتِلْنَ أي: قصاصاً لا حَدّاً بدليلِ قوله: ((وَضَمِنَ الْمَالَ))، وهذا بناءً على أن

المرأة لا تكونُ قاطعةً طريق، قال في "الشُرُنبَلَالِيَّة"^(٥): ((وهو كذلك مبنيٌّ على خلافِ ظاهرِ الرواية كما في "الفتح"^(٦))). اهـ "ح"^(٧).

قلت: فكان ينبغي لـ "الشَّارح" عدم ذكر هذين الفرعين لمخالفتيهما لما مَثْنَى عليه "المصنّف" من ظاهر الرواية.

[١٩٤٦٥] (قوله: ويجوز أن يُقَاتِلَ دُونَ مَالِهِ) أي: تحت مَالِهِ أو فوقه أو قَدَامَهُ أو وراءه، فإنَّ

لفظَ ((دُونَ)) يأتي لمعانٍ المناسب منها ما ذكرنا، وقال بعضهم: ((على مَالِهِ)).

(١) "السراجية": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٣٨٠/١. (هامش "فتاوى قاضيهخان").

(٢) "الدرر والغرر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٨٦/٢ نقلاً عن "المثلية".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٤) "الشُرُنبَلَالِيَّة": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٨٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الشُرُنبَلَالِيَّة": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٨٦/٢ (هامش "الدرر والغرر") بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٧) "ح": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٢٥٨/ب بتصرف.

وإن لم يُلْغِ نَصَاباً، وَيُقْتَلَ مَنْ يُقَاتِلُهُ عَلَيْهِ؛ لِإِطْلَاقِ الْحَدِيثِ: ((مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ))^(١)،.....

(١٩٤٦٦) (قوله: وإن لم يُلْغِ نَصَاباً) أي: نصاب السَّرَقَةِ، وهو عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ كما في "منية المفتي"، وفي "التجنيس": ((دَخَلَ اللَّصُّ دَاراً وَأَخْرَجَ الْمَتَاعَ فَلَهُ أَنْ يُقَاتِلَهُ مَا دَامَ الْمَتَاعُ مَعَهُ لِقَوْلِهِ

(١) أخرجه البخاري (٢٤٨٠) في المظالم - باب من قاتل دون ماله، حدثنا عبد الله بن يزيد المقرئ حدثنا سعيد - هو ابن أبي أيوب - قال: حدثني أبو الأسود عن عكرمة عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً بهذا اللفظ. وأخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٠٩٧)، و"الكبرى" (٣٥٤٩) في المحاربة - باب من قتل دون ماله، وأحمد ٢٢٣/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٣٥/٨، وأبو الشيخ في "طبقات أصبهان" (٣٤٨)، والإسماعيلي كما في "فتح الباري" ١٥٣/٥، عن المقرئ به، لكن لفظه: ((من قُتِلَ دون ماله مظلوماً فله الجنة)). وصوب الإسماعيلي هذه الرواية، وقال: وكان البخاري كتبه من حفظه، أو حدث به المقرئ من حفظه: فحاء على اللفظ المشهور، وإلا فقد رواه الجماعة عن المقرئ بزيادة (مظلوماً) وقوله: ((فله الجنة))، وقال: مَنْ أتى به على غير اللفظ الذي اعتد به أولى بالحفظ، ولا سيما وفيهم مثل دُحَمٍ، وكذلك ما زادوه من قوله (مظلوماً) فإنه لا بد من هذا القيد.

قال الحافظ: وساقه من طريق دُحَمٍ وابن أبي عمر وعبد العزيز بن سلام وعبيد الله بن فضالة عن المقرئ، وكذلك رواه حيوة بن شريح عن أبي الأسود بهذا اللفظ، أخرجه الطبري اهـ. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٧٠٠) عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عكرمة عن عبد الله بن عمرو... باللفظ المشهور.

وإنما رواه الليث عن يزيد عن عمرو عن قُهِيد بن مُطَرَف عن أبي هريرة أن رجلاً سأل النبي ﷺ... عن التدرج في قتال الصائل فقال النبي ﷺ: ((فقاتل، فإن قتلت ففي الجنة، وإن قتلته ففي النار))، أخرجه النسائي ١١٤/٧، وأحمد ٢٢٣/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٣٦/٨.

ثم مما يؤيد رواية البخاري للحديث باللفظ المشهور ما رواه سُعَيْرُ بن الحُجَس عن عبد الله بن الحسن عن عكرمة به، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٠٩٨)، و"الكبرى" (٣٥٥٠)، وقد أخطأ أبو علي الرَحَبي حين بن قيس - متروك - حيث رواه عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً به، أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٢١/١، وأخرجه أبو داود (٤٧٧١)، في السنة - باب قتال اللصوص، والترمذي (١٤١٩) و(١٤٢٠) في الدييات - فيمن قتل دون ماله، والنسائي في "المجتبى" (٤٠٩٩)، و"الكبرى" (٣٥٥١) و(٣٥٥٢)، وأحمد ١٩٣/٢، ١٩٤، ٢١٧، والحال في "السنة" (١٩٧)، والبيهقي في "الكبرى" ١٨٧/٨ من طريق سفيان الثوري وعبد العزيز بن المطلب عن عبد الله بن الحسن بن الحسين =

حدثني عمي إبراهيم بن محمد بن طلحة - زاد سفيان: وأثنى عليه خيراً - عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((مُرُّ أُرِيدَ دُونَ مَالِهِ...))، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٢) عن الثوري إلا أنه وقع فيه عن عبد الله بن حسن عن إبراهيم (عن عمه) عن عبد الله وهذا خطأ من الناسخ والله أعلم، فقد رواه وكيع ويحيى وعبد الرحمن ومحمد بن عبد الوهاب كلهم عن الثوري بهذا اللفظ، ورواه عبد العزيز باللفظ المشهور وخالف معاوية بن هشام فرواه عن الثوري عن عبد الله بن حسن عن محمد بن إبراهيم بن طلحة (مقلوباً) عن عبد الله بن عمرو بلفظ عبد العزيز، وقال المَرِّي في "تحفة الأشراف" (٨٦٠٣): وهو وَكَّسَم، وقال ابن حجر: أي فَلَبَّه معاوية، أخرجه النسائي في "المحتبى" (٤١٠٠) و"الكبرى" (٣٥٥٢) ثم قال: هذا خطأ، والصواب الذي قبله - حديث ابن مهدي - وقال الترمذي في حديث سفيان: حسنٌ صحيحٌ وقال في حديث عبد العزيز: حسنٌ وقد روي عن عبد الله بن عمرو من غير وجه، واختلفت الروايات عن النسائي فقال في حديث سفيان: هذا خطأ والصواب حديث سُمير - السالف - هكذا وقع في رواية ابن السني [المحتبى] وابن الأحرر [الكبرى] بينما هو عند المَرِّي من غير رواية كما في "التحفة" (٨٨٩١) حديث سُمير خطأ، وعلى كلِّ فائٍ أن لعبد الله بن حسن فيه شيخين عكرمة وإبراهيم بن محمد، فسفيان وعبد العزيز لا شك أنهما أوثق من سُمير ومع أنه ثقة إلا أن أبا حاتم قال: لا يحتج به - أي لا يصل إلى درجة حُجَّة - أو أنه أصاب فله فيه متابعة قاصرة حيث رواه أبو الأسود عن عكرمة، وكذلك رواه ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن إبراهيم بن محمد عن سعيد بن زيد به، ذكره الدارقطني في "العلل" وسيأتي، ولعل لعبد الله بن حسن فيه ثلاثة شيوخ، فقد زاد أحمد والبيهقي عن ابن مهدي عن سفيان عن عبد الله بن حسن قال وأحسب أنَّ الأعرج حدثني عن أبي هريرة مثله - كذا على الشك - وأخرجه أحمد ٣٢٤/٢ عن أبي عامر عن عبد العزيز بن المطَّلب عن عبد الله بن حسن عن الأعرج عن أبي هريرة، وكذا أخرجه ابن ماجه (٢٥٨٢) في الحدود - باب من قُتل دون ماله، حدثنا أبو عامر به، وأخرجه الخطيب في "تاريخه" ٢٦/١٤ عن سُحَيْم بن حفص حدثني جُويرية بن أسماء حدثني عبد الله بن حسن ثنا إبراهيم بن طلحة قال بلغ عبد الله بن الزبير أن معاوية فذكر نحوه عن الزبير... به قال الخطيب: غريب من حديث عبد الله بن الزبير تفرد به أبو البقطان عن جُويرية. أما عبد العزيز بن المطَّلب فروي عنه من وجه آخر، أخرجه أحمد ٧٩/١، وأبو يعلى في مسنده (٦٧٧٥)، ومعجمه (٣٣٠) وعنهما الخطيب في تاريخه ٢٧١/١١ عن إبراهيم بن سعد عن عبد العزيز عن عبد الرحمن بن الحارث عن زيد بن علي بن الحسين عن أبيه عن جده مرفوعاً، وأخرجه أحمد ٢٠٥/٢، والطائلي (٢٢٩٤)، والبيهقي ٣٣٥/٨ عن شعبة عن سعد بن إبراهيم أنه سمع رجلاً من بني مخزوم يحدث عن عمه أن معاوية أراد أن يأخذ أرضاً لعبد الله بن عمرو... فذكر القصة قال فأتته فقال: إني سمعت رسول الله ﷺ: ((ما من مسلم يُظلم مظلمةً فيقاتل فيُقْتَلْ إلا قُتِلَ شهيداً))، وأخرجه أحمد ٢١٧/٢ حدثنا يعقوب بن إبراهيم عن أبيه حدثنا عبد العزيز بن المطَّلب عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً على اللفظ المشهور وكذلك =

- أخرجه الطبراني في الأوسط (٨٥٤٧) عن معن بن عيسى عن عبد العزيز به، وقال تفرد به أبو مسلم. وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٩) عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر عن كتاب لعمر بن عبد العزيز فيه بلغنا عن رسول الله ﷺ وذكر الحديث.

وأخرجه أحمد ٢٠٦/٢، وعبد الرزاق (١٨٥٦٨)، ومسلم (١٤١) في الإيمان - باب ... وأن من قُتِل دون ماله فهو شهيد، وأبو عوانة (١٢٨)، والبيهقي ٢٦٥/٣، ٣٣٥/٨، عن ابن جريج أخبرني سليمان الأحول أن ثابتاً الأعرج مولى عبد الرحمن أخبره أنه لما كان بين عبد الله بن عمرو وبين عتبسة بن أبي سفيان ما كان، فذكر قصة فيها... فقال عبد الله بن عمرو لحالد بن العاص أما علمت أن رسول الله ﷺ قال: ((مَنْ قُتِل دون ماله فهو شهيد)) وثابت: أغلبهم يقول هو مولى عمر بن عبد الرحمن وبذلك يكون مجعولاً والصواب رواية (مولى عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب) أي: هو ثابت بن عياض وهو ثقة، ورواه معمر ووهيب عن أيوب عن أبي قلابة عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((من قُتِل دون ماله مظلوماً فهو شهيد))، أخرجه أحمد ٢٢١/٢ وعبد الرزاق (١٨٥٦٦)، وأخرجه الطبراني في الأوسط (٥٩٧٠) عن أيوب بن يونس عن وهيب عن أيوب وخاله الحذاء عن أبي قلابة به.

كما أخرجه أحمد ١٦٣/٢ حدثنا عبد الله بن نمير حدثنا حجاج - ابن أرقطه - عن قتادة عن أبي قلابة به ولم يقل (مظلوماً) وقال أحمد: وفتاده لم يسمع من أبي قلابة شيئاً إنما بلغه عنه، وسئل أبو حاتم: هل سمع منه فقال: لا، كما في المراسيل لابن أبي حاتم ص ١٧٤ - فإما هذا تدليس من فتادة، وإما دليل على خطأ الحجاج فيه فالذي رواه حماد بن سلمة عن فتادة عن شهر عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((القتيل دون ماله شهيد))، أخرجه أحمد ٢١٠/٢، ٢١٥. وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٧١) عن معمر عن فتادة قال لا أعلمه إلا قال: قال رسول الله ﷺ: ((إن قُتِل المرء دون ماله فهو شهيد)).

ورواه إسماعيل بن علي الخطمي [وتفرد به] عن أبي بكر محمد بن عبيد الله بن مرزوق [وعامة أحاديثه مستقيمة] عن عفان حدثنا شعبة حدثنا الحجاج عن ابن عون عن محمد عن أبي هريرة مرفوعاً، أخرجه الخطيب في تاريخ بغداد ٣٢٩/٢ وقال: هذا غريب من حديث شعبة عن ابن عون. وأخرجه النسائي في المجتبى (٤٠٩٦) والكبرى (٣٥٤٨) عن أبي يونس القشيري عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن صفوان عن عبد الله بن عمرو... فذكره لكنه خولف.

فقد أخرجه النسائي "في المجتبى" (٤٠٩٥) والكبرى (٣٥٤٧) عن حاتم هو ابن أبي صعفرة عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن عمرو به، وتابعه ابن جريج، أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٧)، وتابعه ورقاء بن عمر أيضاً، أخرجه أبو نعيم في الحلية ٣٥٣/٣ والمعرفة (٤٣١٨)، لكن وقع في كتاب أبي نعيم (عن ابن عمر) فقال: صوابه (ابن عمرو بن العاص) رواه ابن جريج والحمادان وحاتم عن عمرو بن عبد الله بن عمرو بن العاص اهـ.

فتبين أن رواية القشيري خطأ فهي من المزيد في متصل الأسانيد، وأخرجه ابن عدي ٩٦/٣ عن داود بن الزبرقان [وهو متروك، لا يتابع على حديثه] عن عاصم الأحول ومطر الوراق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً ((من قُتِل =

= دون ماله مظلوماً فهو شهيد)) وقال يحيى في داود: طرح الناس حديثه، وقال النسائي: ليس بثقة إلا أن البخاري قال مقارب الحديث، فإن ثبت رواية عبد العزيز بن المطلب عن عمرو بن شعيب كانت متابعه قوية له.

ورواه إبراهيم بن سعد عن أبيه عن أبي عُبَيْدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد بن زيد مرفوعاً ((من قتل دون ماله... أهله... دينه... دمه، فهو شهيد)) مختصراً. أخرجه أحمد ١٩٠/١، وأبو داود (٤٧٧٢)، والترمذي (١٤٢١)، والنسائي في "المجتبى" (٤١٠٥) و(٤١٠٦)، والكسبي (٣٥٥٧) و(٣٥٥٨)، والشافعي في "مسنده" (٢١٧)، وعبد بن حُميد (١٠٦) والطالبي (٢٣٣)، والخلال في "السنة" (١٩٥) و(١٩٦)، والبيهقي ٢٦٦/٣ و١٨٧/٨، ٣٣٥، والقضاعي في "مسند الشهاب" (٣٤١) (٣٤٢) (٣٤٣)، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، هكذا رواه عن إبراهيم ابنه يعقوب وأبو داود وأبو الوليد الطيالسيان وعبد الرحمن بن مهدي وسليمان بن داود الهاشمي وغيرهم. وخالفهم موسى بن داود فرواه عن إبراهيم بن سعد عن أبيه عن ابن عباس، أخرجه أحمد ٣٠٥/١، وهو وإن وثقه الأكثرون إلا أنَّ في حديثه اضطراباً كما قال أبو حاتم، ورواه محمد بن إسحاق وسفيان بن عيينة قال هذا ما حفظناه عن الزهري عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد مرفوعاً ((من قتل دون ماله فهو شهيد)) ((من ظلم من الأرض شيئاً طوّقه من سبع أرضين))، أخرجه أحمد ١٨٧/١، ١٨٩، والنسائي في "المجتبى" (٤١٠١) و(٤١٠٢) و"الكبرى" (٣٥٥٣) و(٣٥٥٤)، وابن ماجه (٢٥٨٠)، وعبد الرزاق (١٨٦٥)، والحميدي (٨٣) وعنه الهيثم الشاشي (٢٢٠)، والخراطي في "مساوئ الأخلاق" (٦٦٢)، وأبو يعلى (٩٤٩) و(٩٥٠) و(٩٥٣) وعنه الضياء في "المختارة" (١٨٤)، والخلال في "السنة" (١٩٣)، واليزار (١٢٦٠)، وعبد الله بن أيوب المحرمي "في حديثه" ق ١١٤/ب، وعنه الخطيب ٨١/١٠، وابن حبان (٣١٩٤) و(٤٧٩٠)، والبيهقي ٢٦٦/٣، ١٨٧/٨، وبعضهم يقتصر على الشطر الثاني فقط.

وأخرجه الشاشي (٢٢٠) والخلال في "السنة" (١٩٢) (١٩٤) عن سليمان بن كثير وعبد الرحمن بن أنس السراج عن الزهري، كما قال سفيان إلا أنه اختلف على عبد الرحمن وسليمان كما قال الدارقطني في "العلل" ٤٢٥/٤ فرواه عنه أيضاً سعيد بن عامر عن سعيد بن أبي عروبة عنه عن الزهري عن سعيد بن زيد لم يذكر بينهما أحداً، وقال أبو جعفر الرازي عن سليمان مثله، وخالفهما معمر وأبو أويس وصالح بن أبي الأخضر فرواه عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن بن سهل المدني عن سعيد مرفوعاً ((من ظلم من الأرض شيئاً طوّقه...)) الحديث، وقال معمر وبلغني عن الزهري ولم أسمع منه زاد في هذا الحديث قال رسول الله ﷺ: ((من قُتل دون ماله...)).

وبعضهم يقتصر على الشطر الأول، أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٤)، وأحمد ١٨٨/١، والترمذي (١٤١٨)، واليزار (١٢٥٩)، وابن حبان (٣١٩٥)، قال الترمذي: وهكذا روى شعيب عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن عن سعيد مرفوعاً، ولم يذكر فيه سفيان عبد الرحمن، ثم قال: وهذا - حديث معمر - حديث حسن صحيح اهـ. قال الحميدي: قيل لسفيان فإن معمرًا يُدخِل بينهما رجلاً (أي: عبد الرحمن) فقال: ما سمعت الزهري أدخل بينهما أحداً.

أما ابن حبان فقال: روى هذا الخبر أصحاب الزهري الثقات المتقنون فاتفقوا كلهم على روايتهما هذا الخبر عن طلحة =

= عن سعيد خلا معمرٍ وحده، فإنه أدخل عبد الرحمن بينهما وأخاف أن يكون وَهَمًا، وقد قال معمر في هذا الخبر: بلغني عن الزهري، فيُشبه أن يكون سُمِّعه من بعض أصحابه عن الزهري فالقلب إلى رواية أولئك أَثْمِلُ. قال الدارقطني: وقيل عن محمد بن إسحاق عن الزهري عن سمع سعيد بن زيد فذكره، قاله شعبة عن ابن إسحاق ورواه سفيان بن الحسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن سعيد بن زيد، قال ذلك سُويد بن عبد العزيز عن سفيان، وَوَجِمَ في قوله (ابن المسيب) اهـ. وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٩١٨) عن مروان بن معاوية عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن حمزة مرفوعاً به، وقال: غريب من حديث الزهري اهـ.

وزيادة حمزة وَهَمٌ آخر، ورواه قَزَعَةُ بن سُويد عن يحيى بن جُرْجَةَ عن الزهري عن محمود بن لبيد عن شداد بن أوس مرفوعاً، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٧١٧٠)، وَقَزَعَةُ قال أحمد: مضطرب الحديث، وَقَوَاهُ ابن معين في رواية، وقال أبو حاتم: ليس بذلك القوي حمله الصدق وليس بالمتين، يكتب حديثه ولا يُتَّجَع به، قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به، ويحيى بن جُرْجَةَ: قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به، وقال ابن حبان في الثقات: ربما خالف، وقال أبو حاتم: شيخ.

قال الدارقطني: وقال عطاء بن السائب عن الزهري مرسلًا، وروى محمد بن زيد بن مهاجر هذا الحديث فيمن قتل دون ماله فهو شهيد، واختلف عنه فرواه ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن إبراهيم بن محمد بن طلحة عن سعيد كما مر عن عبد الله بن حسن وغيره، وخالفه هشام بن سعد فرواه عن محمد بن زيد عن عاصم بن عبيد الله عن جده عاصم بن عمر، ثم قال الدارقطني: وأحبها إليَّ من قال: (عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن عن سعيد بن زيد) اهـ، والذي أخرجه الشاشي (٢١٨) عن شَبَابَةَ عن ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن رجل قد سماء أن سعيد بن زيد... فذكره، وأخرجه الطبراني (٣٥٤) عن ابن لهيعة عن محمد بن زيد أنه سمع أبا غُظْفَانَ بن طَرِيفٍ يخبر عن سعيد... فذكره، وأما حديث هشام بن سعد، فأخرجه الطبراني (٣٥٣) عن عبد الله بن صالح عن الليث عن هشام بن سعد [عن محمد] بن زيد بن مهاجر أنه أخبره عاصم بن عبيد الله عن جده عاصم بن عمر أنه سمع سعيد بن زيد... به.

وأخرجه الطبراني (٣٥٢) وعنه الضياء في "المختارة" (١٠٩٥) عن سليمان بن عبد الرحمن الدمشقي ثنا محمد بن مسروق الكوفي عن الوليد بن عبد الله بن جُمَيْعٍ عن أبي الطفيل عن سعيد... به، وسأل البرَدْعِي أبا زرعة في "تاريخه" ٣٣٥/٢ - ٣٣٦ عن محمد بن مسروق فقال: شيخ حَدَّثَ عن الوليد عن أبي الطفيل عن سعيد حديث أَوْهَمَ فيه، قلت: فأصِحِّه قال: حَدَّثَنَا أبو نعيم عن الوليد حدثني من سمع سعيد بن زيد يقول: ((من قتل دون ماله فهو شهيد)) اهـ. أي موقفًا منقطعاً ورواه عبد الله بن أحمد الدَوْرَقِيُّ ومصعب بن عبد الله عن عبد الله بن مضعب بن ثابت عن أبيه عن حنظلة بن قيس عن عبد الله بن الزبير وعبد الله بن عامر بن كُرَيْزٍ عن النبي ﷺ... فذكره، أخرجه ابن قانع في "معجمه" ١٢٥/٢، والطبراني في "الأوسط" (٨٠٦٩) وأبو نعيم في "المعرفة" =

= (٤٣٨٤) و(٤٣٨٥) و"تاريخ أصبهان" ٦٢/١، والحاكم في "المستدرک" ٦٣٩/٣ ولم يصححه، وابن منده كما في "الإصابة" ٦١/٤، وأخرجه البزار (٢٢٢٠) عن مصعب به، إلا أنه لم يذكر ابن كُريز.

قال الطبراني: تفرد بهذا الإسناد عبد الله بن مصعب اهـ. وهو ضعيف كما في "المجمع" ٦٣٩/٦، وقال ابن حجر: ليس في السياق تصريح بسماحه - ابن كُريز - فهو مرسل، ورواه المؤمل بن إسماعيل عن سفيان - الثوري - عن علقمة بن مرثد عن سليمان بن بريدة عن أبيه مرفوعاً... به. أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٣) و"الكبرى" ٣/ (٣٥٥٥)، والطبراني في "الأوسط" (٦٩٣٠)، والخلال في "السنة" (١٩٨) [وفيه سَقَطُ] قال الطبراني: تفرد به مؤمل. وقال النسائي حديث المؤمل خطأ، والصواب حديث عبد الرحمن، ثم أخرجه في "المجتبى" (٤١٠٤) و"الكبرى" (٣٥٥٦) عن عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن علقمة عن أبي جعفر مرسلًا، ورواه كثير عن مطرف عن سودة بن أبي الجعد عن أبي جعفر قال كنت جالساً عند سويد بن مقرن فقال رسول الله ﷺ: ((من قتل دون مظلمته فهو شهيد)) أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٧) و"الكبرى" (٣٥٥٩) والطبراني في "الكبير" (٦٤٥٤)، والسهمي في "تاريخ جُرحان" ص ٤٨، وابن قانع في "معجمه" ٢٩٢/١، والضياء في "المختارة" كما في "الكتر" (١١٢٠٥)، قال الزبيدي في "تحفة الأشراف" ١٣٧/٤: سقط من كتاب أبي القاسم - ابن عساكر - (عن أبي جعفر)، وكذلك رأيته في "معجم الطبراني" اهـ، إلا أن سودة لم تجلس إلى سويد بن مقرن ورواه هارون بن سفيان عن محمد بن المنكدر عن جابر به مرفوعاً، أخرجه أبو يعلى (٢٠٦١)، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢٣٥/١، والعقيلي ٣٦٠/٤، والخطيب في "تاريخه" ٢١٧/١١، وهارون يضع الحديث، كما في "المطالب" و"المجمع" ورواه عبيد بن محمد النحاس عن عمرو بن شعبر عن الأعمش عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود مرفوعاً ((من قتل دون مظلمته فهو شهيد))، أخرجه الطبراني في "الكبير" (١٠٤٦٣)، و"الأوسط" (٥٦٣٥) عن عبيد الله المحاربي به، وأخرجه البزار في "البحر الزخار" (١٧٠٥) حدثنا عباد بن أحمد العرزمي حدثني عمي محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن عبيد الله العرزمي عن أبيه عن الأعمش به، تفرد به العرزميون كما بين ذلك البزار، والمحاربي: ضعيف، وأحمد العرزمي: متروك كما في المجمع ٢٤٤/٦، وعمرو بن شعبر كذبه الجوزجاني، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك. ورواه علي بن قادم عن أبي الجارود عن طلحة بن مُصَرِّف عن علقمة عن ابن مسعود... فذكره، أخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٢٣/٥، وقال: تفرد به علي بن قادم ورواه مبارك بن سُحَيم مولى عبد العزيز بن صُهَب - متروك - عن عبد العزيز عن أنس بن مالك به، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٦٥٢)، وابن عدي في "الكمال" ٣٢٢/٦، والعقيلي ٢٤/٣، قال ابن عدي: منكر ومُبارك في بعض رواياته منكر ولا يروي إلا عن مولاه، وقال العقيلي لا يُعرف عن عبد العزيز إلا من هذا الوجه، وأخرجه ابن عدي أيضاً ٧٠/٧ عن وهب بن حفص الحرّاني - وكان يضع الحديث - حدثنا عبد الله بن واقد أبو قتادة الحرّاني عن شعبة عن عبد العزيز به وقال: هذا عن شعبة منكر لا يرويه إلا أبو قتادة وعنه وهب، وأخرجه العقيلي ٢٤/٣ والضياء في "المختارة" (٢٢٩٩) من طريق عبد الملك بن سليمان القُرْطَبَانِي حدثنا عيسى بن يونس ثنا شعبة عن عبد العزيز بن صُهَب عن أنس به وعبد الملك قال العقيلي: حديثه غير محفوظ.

= وأخرجه ابن ماجه (٢٥٨١) عن مروان بن معاوية ثنا أبو فروة يزيد بن سنان الجَزَري عن ميمون بن مِهْران عن ابن عمر مرفوعاً ((من أتى عند ماله فقتل، فقاتل فقتل فهو شهيد)) وأبو فروة، قال البوصيري في "الروائد": ضعفه أحمد وغيره.

وأخرجه ابن عدي ٢٣/٦ عن فرائد بن السائب عن ميمون عن ابن عمر مرفوعاً ((أفضل شهداء أمتي من قُتل دون ماله وولده...)) ثم قال: وفرائد أحاديثه عن ميمون مناكير، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال يحيى: ليس بشيء. ورواه عباد بن شُهيب ويحيى بن كثير عن شعبة عن أبي فروة به.

أخرجه ابن عدي ٣٤٧/٤ عن عباد به، وابن عدي ٢٧٢/٧، والطبراني في "الأوسط" (١٤٢٢) عن يحيى بن كثير به قال الطبراني: لم يروه عن شعبة إلا يحيى بن كثير.

وعباد قال البخاري: تركوه، سكوتوا عنه، قال ابن عدي: لم يحدث شعبة عن أبي فروة غير هذا الحديث، لم يروه عن شعبة غير يحيى بن كثير وهو معروف به عن شعبة، وقد تابعه عباد.

وقال ابن عدي أيضاً: قال لنا أبو بكر بن أبي داود السجستاني: لم يرو شعبة عن أبي فروة، في حديثه لئِنْ، وقد روى شعبة عن اثنين يُكنيان أبا فروة غير هذا، وهما ثقتان، وهذا الحديث عن ميمونٍ ولشهرة هذا الحديث رواه شعبة عن أبي فروة عن ميمون؛ لأن شعبة يثني الضعفاء ولأبي فروة هذا حديث صالح وعمامة حديثه غير محفوظ.

ورواه عُبيد بن إسحاق حدثنا قيس بن الربيع عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن ابن عمر مرفوعاً، أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١٤١/٦ عن إبراهيم بن القَعْقَاع عن عُبيد به. وإسماعيل بن مسلم متروك، تركه أحمد ويحيى وعبد الرحمن وغيرهم. ونحوه قيس بن الربيع.

ورواه إسحاق بن محمد القُرَوي حدثنا مالك عن سُمي عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعاً به.

أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٤٢/١، والدينوري في "المجالسة" (٣١٥٧) والقُضاعي في "مسند الشهاب" (٣٤٠)، والعتيلي ١٠٦/١ ثم قال: والحديث محفوظ من غير حديث مالك، وإسحاق: متروك، وقد اضطرب فيه. وأخرجه البزار في "البحر" (١٢٠٧) حدثنا عبد الله بن شبيب ثنا إسحاق بن محمد القُرَوي حدثني عُبيدة بن نابل عن عائشة بنت سعد عن أبيها مرفوعاً به، تفرد به عبد الله بن شبيب وهو متروك وإه.

وأخرجه العُقيلي ٣١١/٣ عن يزيد بن عطاء [لا يتابع على حديثه] عن أبي إسحاق عن عُروة بن أبي الجعد البارقى عن سعد فذكره، قال الدارقطني في العلل ٣٢٥/٤ وكلاهما غير ثابت، وأخرجه الطبراني في "الصغير" (٤٢٨) و"الأوسط" (٦٨١٠) عن إسماعيل بن عياش عن يونس بن أبي إسحاق عن أبيه عن مصعب بن سعد عن أبيه مرفوعاً، وقال: تفرد به إسماعيل، وقال في "المجمع": إسناده الطبراني جيد، إلا أن رواية إسماعيل عن غير الشاميين ضعيفة لا يعتبر بها.

وأخرجه الحارث بن أبي أسامة وأحمد بن مَنِيع كما في "المطالب العالية" للمسند (١٩٢٦) و(١٩٢٧) وابن النجار كما في "الكنز" (١١٢٣٦) عن جُوَيْر عن الضحاک عن ابن عباس مرفوعاً نحوه وجُوَيْر متروك كما في "المجمع".

"فتح"^(١). (وَمَنْ تَكَرَّرَ الْحَقُّ بِكسر النونِ (منه في المِصْرِ) أي: حَتَقَ مِراراً، ذكره "مسكين"^(٢) (قُتِلَ به).....

عليه الصلاة والسلام: «قَاتِلْ دُونَ مَالِكَ»^(٣) فَإِنْ رَمَى بِهِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَقْتُلَهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَنَاوَلُهُ الْحَدِيثُ))، وفي "البرازية"^(٤) وغيرها: ((رَجُلٌ قَتَلَهُ رَبُّ الدَّارِ فَإِنْ بَرَهَنَ أَنَّهُ كَابِرَةٌ فَدَمُهُ هَدْرٌ، وَإِلَّا فَإِنْ لَمْ يَكُنِ الْمَقْتُولُ مَعْرُوفًا بِالسَّرْقَةِ وَالشَّرِّ قُتِلَ بِهِ قِصَاصًا، وَإِنْ كَانَ مُتَّهَمًا تَجِبُ الدِّيَةُ فِي مَالِهِ اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّ دَلَالََةَ الْحَالِ أَوْرَثَتْ شُبْهَةً فِي الْقِصَاصِ لَا فِي الْمَالِ))، وفي "الفتح"^(٥): ((أَخَذَ اللَّصُوصُ مَتَاعَ قَوْمٍ فَاسْتَغَاثُوا بِقَوْمٍ فَخَرَجُوا فِي طَلِبِهِمْ، فَإِنْ كَانَ أَرْبَابُ الْمَتَاعِ مَعَهُمْ أَوْ غَابُوا لَكِنْ يَعْرِفُونَ مَكَانَهُمْ وَيَقْدِرُونَ عَلَى رَدِّ الْمَتَاعِ عَلَيْهِمْ حَلَّ لَهُمْ قِتَالُ اللَّصُوصِ، وَإِنْ كَانُوا لَا يَعْرِفُونَ مَكَانَهُمْ وَلَا يَقْدِرُونَ عَلَى الرَّدِّ لَا يَجِزُ))، وتأمُّه فيه.

[١٩٤٦٧] (قوله: بكسر النونِ) أي: كَتِفٍ، وَتُسَكِّنُ لِلتَّخْفِيفِ، وَمِثْلُهُ: الْحَلْفُ وَالْحَلْفُ، وَفَعْلُهُ مِنْ بَابِ قَتَلَ، "مصباح"^(٦).

[١٩٤٦٨] (قوله: في المِصْرِ) وكذا في [١٦٣/١] غيرِه كما في "شرح الشُّلْبِي"^(٧) عن "الجامع الصغير"^(٨)، فهو قَيْدٌ اتِّفَاقِيٌّ، بَلْ غَيْرُ الْمَصْرِ يُعْلَمُ بِالْأَوَّلَى، وَإِنَّمَا قَيْدُ بِهِ لِمَا لَا يَتَوَهَّمُ أَنَّهُ لَا يَكُونُ كَذَلِكَ فِي الْمِصْرِ كَمَا فِي قَطْعِ الطَّرِيقِ.

[١٩٤٦٩] (قوله: أي حَتَقَ مِراراً) أَرَادَ مَرَّتَيْنِ فِصَاعِدًا بِقِرْنَةِ قَوْلِهِ الْآتِي: ((وَالْأَبْلَ بَأَنْ حَتَقَ

(١) "الفتح": كتاب السَّرْقَةِ - باب قطع الطريق - فروع ١٨٧/٥.

(٢) "شرح مثلاً مسكين على الكثر": كتاب السَّرْقَةِ - باب قطع الطريق ص ١٥٣.

(٣) تقدم في أول الحديث السابق ص ٤١٦ - من رواية الليث عن يزيد عن قهيد عن أبي هريرة.

(٤) "البرازية": كتاب السَّرْقَةِ - نوع آخر: دخل الدار وجمع المتاع إلخ ٤٣٣/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب السَّرْقَةِ - باب قطع الطريق ١٨٧/٥ بتصرف.

(٦) "المصباح المثير": مادة ((حنق)) بتصرف.

(٧) "حاشية الشُّلْبِي على تبين الحقائق": كتاب السَّرْقَةِ - باب قطع الطريق ٢٤٠/٣.

(٨) "الجامع الصغير": كتاب الحدود - باب فيه مسائل متفرقة ص ٢٩٤.

سياسة؛ لِسَعْيِهِ فِي الْأَرْضِ بِالْفُسَادِ، وَكُلُّ مَنْ كَانَ كَذَلِكَ يُدْفَعُ شَرُّهُ بِالْقَتْلِ (وإلاّ) بأن حَقَّقَ مَرَّةً (لا)؛ لَأَنَّهُ كَالْقَتْلِ بِالْمُتَّقِلِّ، وَفِيهِ الْقَوْدُ عِنْدَ غَيْرِ "أَبِي حَنِيفَةَ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

مَرَّةً))، وَفِي "الْبَحْرِ"^(١): قَيَّدَ بِنَعْدِهِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ حَقَّقَ مَرَّةً وَاحِدَةً فَلَا قَتْلَ عِنْدَ "الإِمَامِ".

[١٩٤٧٠] (قَوْلُهُ: سِيَاسَةٌ) قَدَمْنَا^(٢) الْكَلَامَ عَلَيْهَا فِي حَدِّ الزَّوِيِّ.

[١٩٤٧١] (قَوْلُهُ: وَكُلُّ مَنْ كَانَ كَذَلِكَ) كَاللُّوْطِيِّ وَالسَّاحِرِ وَالْعَوَانِيِّ وَالزَّنْدِيقِ وَالسَّارِقِ كَمَا قَدَمْنَاهُ^(٣) فِي أَوَائِلِ بَابِ التَّعْزِيرِ.

[١٩٤٧٢] (قَوْلُهُ: عِنْدَ غَيْرِ "أَبِي حَنِيفَةَ") أَي: عِنْدَ صَاحِبَيْهِ وَمَنْ وَافَقَهُمَا مِنْ بَاقِي الْأَئِمَّةِ، أَمَّا عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ": فَتَحَبُّبُ الدِّيَةِ عَلَى عَاقِلَتِهِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤)، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

بِسْمِ اللَّهِ وَبِحَمْدِهِ، وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى نَبِيِّهِ وَعَبْدِهِ، وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ وَجُنْدِهِ، وَبَعْدُ: فَيَقُولُ مُؤَلِّفُهُ أَفْقَرُ الْعَبَادِ، إِلَى عَفْوِ مَوْلَاهُ يَوْمَ التَّنَادِ، مُحَمَّدٌ أَمِينُ، الشَّهِيرُ بِابْنِ عَابِدِينَ، خَادِمُ الْعُلُومِ الشَّرْعِيَّةِ، فِي دِمَشْقِ الثَّنَامِ الْمُحَمِّيَّةِ: قَدْ نَجَزَ تَسْوِيدَ هَذَا النُّصْفِ الْمُبَارَكِ، بِعَوْنِ اللَّهِ جَلَّ وَتَبَارَكَ، مِنْ الْحَاشِيَةِ الْمَسْمُوعَةِ رَدِّ الْمُحْتَارِ عَلَى الدَّرِّ الْمُخْتَارِ، فِي صَفَرِ الْخَيْرِ سَنَةِ ثَمَانٍ وَأَرْبَعِينَ وَمِائَتَيْنِ وَأَلْفٍ، مِنْ هَجْرَةِ نَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ الَّذِي تَمَّ بِهِ الْإِلْفُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَشَرَفَهُ وَعَظَّمَهُ، فَجَاءَ بِحَمْدِ اللَّهِ تَعَالَى مُكَمَّلًا فَرَعًا وَأَصْلًا، رَدًّا لِلْمُحْتَارِ عَلَى الدَّرِّ الْمُخْتَارِ اسْمًا وَفِعْلًا، لِاشْتِمَالِهِ عَنِ تَقْيِيقِ عِبَارَاتِهِ، وَتَوْضِيحِ رُؤُوسِهِ وَإِشَارَاتِهِ، وَالِاعْتِنَاءِ بَبَيَانِ مَا هُوَ الصَّحِيحُ الْمُعْتَمَدُ، وَمَا هُوَ مُعْتَرَضٌ وَمُتَنَقِّدٌ، وَتَحْوِيلِ الْمَسَائِلِ الْمَشْكَلَةِ، وَالْحَوَادِثِ الْمُعْضَلَةِ، الَّتِي لَمْ يُوضَحْ كَثِيرٌ مِنْهَا أَحَدٌ قَبْلَ ذَلِكَ، وَلَا سَلَكَ مَهَامَةَ بَيَانِهَا سَالِكٌ، مَشْحُونًا بِذَخَائِرِ زُبُرِ الْمُتَقَدِّمِينَ، وَخِلَاصَةِ كُتُبِ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَرَسَائِلِهِمُ الْمُؤَلَّفَةِ فِي الْخَوَادِثِ الْغَرِيبَةِ، الْجَامِعَةَ لِلْفَوَائِدِ الْعَجِيبَةِ، كَرَسَائِلِ الْعَلَامَةِ "ابْنِ نَجِيمٍ" الْأَرَبِيِّ، وَرَسَائِلِ الْعَلَامَةِ "الشَّرُّنَابَلِيِّ" السُّتَيْنِيِّ، وَكَثِيرٍ مِنْ رَسَائِلِ الْعَلَامَةِ "عَلِيِّ الْقَارِي" خَاتَمَةِ الرَّاسَخِينَ، وَرَسَائِلِ سَيِّدِي "عَبْدِ الْغَنِيِّ

(١) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٥/٥.

(٢) المقالة [١٨٤٣٤] قوله: ((لَا سِيَاسَةً وَتَعْزِيرًا)).

(٣) المقالة [١٨٨٩٠] قوله: ((ويكون التعزير بالقتل)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة - باب قطع الطريق ٧٥/٥.

النابلسي^{٢١٥/٢} "الحَبْرَ المتين، ورسائل العلامة "قاسم" خاتمة المجتهدين، وحواشي "البحر" و"المنح" و"الأشباه" و"جامع الفصولين" للفهامة الشيخ "خير الدين"، و"فتاوى الخيرية" و"فتاوى ابن الشلبي" "الرحيمي" و"الشيخ إسماعيل" و"الفتاوى الزينية" و"الثمراتية" و"الحامدية" وفتاوى غيرهم من المفتين، وتحريرات شيوخنا ومشايخهم المعترين، وما منَّ به الله تعالى على عبده من الرسائل التي ناهزت الثلاثين، وما حررته ونقحته في كتابي "تفحيح الفتاوى الحامدية" الذي هو بهجة الناظرين، وغير ذلك من كتب السادة الأخيار الحتمدين، مع بيان ما وقع من سهو أو غلط في كتب الفتاوى وكتب الشارحين، ولا سيما ما وقع في "البحر" و"النهر" و"المنح" و"الأشباه" و"الدُرر" وكتب المحشئين، حتى صارَ بحمد الله تعالى عمدة المذهب، والطراز المذهب، ومرجع القضاة والمفتين، كما يعلمه من غاص بأفكاره في تياره من العلماء العاملين، الخالين عن داء الحسد، المضي للحسد، الصادقين المنصفين، فدونك كتاباً قد أعملت فيه الفكر، وألزمت فيه الجفن السهر، وغرست فيه من فنون التحرير أفناناً، وفقت فيه عن عيون المشكلات أجفاناً، وأودعت فيه من كنوز الفوائد، عقود الدرر الفرائد، وبسطت فيه من أنفع المقاصد، أحسن الموائد، وجلوت فيه على منصة الأنظار، عرائس أبحار الأفكار، وكشفت فيه بتوضيح العبارات، قناع المخدرات، ولم أكتف بتلويح الإشارات، عن تفحيح كشف تحرير الخفيات، فهو يتيمة الدهر، وغنيمة أهل العصر، وما ذاك إلا بمحض إنعام المولى، الذي هو بكلِّ حميد وشكر أحق وأولى، حيث أبرز هذه الجواهر المكنونة، والدرر الفرائد المصونة، في ميمون أيام خليفة الله في أرضه، القائم بواجب حقّه وفرضه، رافع ألوية الشريعة البديعة ومؤيديها، وموطد أبنيتها المنيرة الرفيعة ومشيدوها، المجاهد في سبيل الله حق جهاده، والقاطع لدابر الكافرين بجدّه واجتهاده، الذي ابتسمت تُغور تُغور البلاد بيارات مُرهفاتِه، وبكت عيون عيون ذوي العناد بقاهرات عزماته، وأبدع نظام كتاب الجيش بآرائه السديدة،

(قوله: من فنون التحرير أفناناً) الفن: الحال والضرب من الشيء كالأفنون، والجمع: أفنان وفنون، والفن محرّكة: الغصن، والجمع أفنان. اهـ. من "القاموس".
(قوله: وموطد أبنيتها) من وطد الشيء يطّده: أثبته وثقله. اهـ "قاموس".

ورفع أفئدة الأكاسرة والقيصرة بقوة بطشه الشديدة، يكاد سنا برق طلعه يذهب بالأبصار،
وغصن رفته يمس ليناً كمنس الأغصان ذات الأزهار، وتكاد صواعق سطوته تزيح صم الجبال،
ومواكب كتائب حوزته تفتي عدد الرمال، من أنام الأنام في أيامه في ظل الأمان، ورعى الرعية في
مراعي الرعاية والإحسان، وأثار بنوار رياض أمنيته بلاد المسلمين، فضاء فضاء صدورهم بنور
البقين، وأزاح غيوم غمومهم برذع المشركين، فلاح فلاح قلوبهم لأعين الناظرين، وراح راح
غفلاتهم بإيقاظ النائمين، فصاح فصاح ألتتهم بالدعاء له كل حين،

خليفة خلفت أنوار غرته شمس الضحى ونداه يخلف الديما

سالت فواضله للمعتفي نعماً صالت نواضله للمعتدي بقماً

السلطان الأعظم، والحقاق الأفخم، تاج ملوك العرب والعجم، ظل الله في أرضه للأمم، محمود
الذات، ممدوح الصفات، لا زالت دعائم سلطنته قائمة، وعبود الحوادث عنها نائمة، ولا برحت رياض
عزته مخضرة يديم الديمومة والأود، ورياحين ذريته ربانة بطاوة التأيد والخلود، ولا زالت أعيان دولته
من علمائه وقضاياه ووزرائه، يزيل يرأس أرائهم دجى الجور بسناه وسنائه، ولا فتت نجوم جنوده
الساطعة في أفلاك سمايه، شهبا ثواب على مرّة أعدائه، آمين آمين آمين.

هذا وقد نجز هذا السفر المستغر عن روض أريض مزهر، مقابلة وتصحيحاً بحسب الإمكان،
سوى ما شذ بعروض سهو أو نسيان لا تخلو عنه جيلة الإنسان، وذلك برسم من أمر باستكتابيه،
رغبة في نيل رضى مولاه وثوابه، الإمام الهمام، على القدر والمقام، من امتطى الجوزاء بزمام،
وصال في مواكب العز وحام، واشتهر اشتهار البدر في الظلام، قاضي قضاة الإسلام، منفذ القضايا

(قوله: للمعتفي) يطلق - كالعاني - على كل طالب فضل أو رزق كما في "القاموس".

(قوله: بسناه وسنائه) الأول الضوء، والثاني الرفعة.

(قوله: عن روض أريض) الأريض: متابع للفظ عريض، وعند البعض بمعنى سمين. من "القاموس"، وفي

"لسان العرب": ((يقال: نزلنا أرضاً أريضاً، أي: معجبة للعين، وشيء عريض أريض اتباع له، وبعضهم يفرده)).

والأحكام بالإتقان والإحكام، ذي الخيرات الحميدة والمآثر الفريدة التي لا ترام، مولانا عبد الحليم أفندي كجه جي زاده القاضي سابقاً بدمشق الشام، دام في عز وإنعام، وبجد واحترام، بجاه من هو للأنبياء ختام، وآله وصحبه السادة الكرام، عليه وعليهم الصلاة والسلام، في البدء والختام، كتبه أسير وصمة ذنبه، الرأجي عفو ربه، محمد أمين الشهير بابن عابدين غفر الله تعالى له ولوالديه ٢١٦/٣ ولكل المسلمين، أمين أمين أمين^(١).

(١) من ((بسم الله وبحمده)) إلى ((آمين آمين آمين)) ليست في "الأصل" و"ك" و"آ".

﴿كتابُ الجهاد﴾

﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ﴾

﴿كتابُ الجهاد﴾

هذا الكتابُ يُعبرُ عنه بالسَّيْرِ والجهادِ والمغازي، فالسَّيْرُ جمعُ سيرةٍ، وهي فَعْلَةٌ بكسرِ الفاءِ من السَّيْرِ، فتكونُ لبيانِ هيئَةِ السَّيْرِ وحالِهِ، إلَّا أَنها غَلَبَتْ في لسانِ الشَّرْعِ على أُمُورِ المغازي وما يَتعلَّقُ بها، كالمناسلِ على أُمُورِ الحجِّ، وقالوا: السَّيْرُ الكِبَرُ فوصفوها بصفةِ المذكَرِ لقيامِها مقامَ المضافِ الَّذي هو الكتابُ، كقولهم: صلاةُ الظُّهْرِ، وسَيَرُ الكِبَرِ خطأً كجامعِ الصَّغِيرِ وجامعِ الكِبَرِ، "نحر"^(١). قلتُ: و"السَّيْرُ الكِبَرُ" و"السَّيْرُ الصَّغِيرُ" كتابانِ للإمامِ "حمَّد بنِ الحسن"^(٢) رحمه الله تعالى، على صيغةِ جمعٍ ((سيرةٍ)) لا على صيغةِ المفردِ.

مطلبٌ في فضلِ الجهادِ

هذا وفضلُ الجهادِ عظيمٌ، كيف؟ وحاصلُهُ: بذلُ أعزِّ المحبوباتِ وهو النَّفسُ، وإدخالُ أعظمِ المشقَّاتِ عليه تقرباً بذلكِ إلى اللهِ تعالى، وأشقُّ منه قُصْرُ النَّفسِ على الطَّاعاتِ على الدَّوامِ ومجانبةُ هواها، ولذا قال ﷺ - وقد رَجَعَ مِنْ غَزَاةٍ -: «رجعنا مِنَ الجهادِ الأصغرِ إلى الجهادِ الأكبرِ»^(٣).

(١) "البحر": كتاب السَّيْرِ ٧٦/٥.

(٢) "السَّيْرُ الكِبَرُ" و"الصَّغِيرُ": لمحمد بن الحسن بن فرقد الشَّيباني (ت ١٨٩هـ). ("كشف الظنون" ١٠١٣/٢، "الجاوهر المضية" ١٢٢/٣، "الفوائد البهية" ص ١٦٣-).

(٣) هكذا اشْتُهرَ على الألسنة، واللفظُ في مصادرِ التَّخريجِ ما سيأتي، أخرجه البيهقي في "الترغذ" (٣٧٣)، من طريق تَمَّتْ، حدثنا عيسى بن إبراهيم حدثنا يحيى بن يعلى عن ليث عن عطاء عن جابر مرفوعاً ((قَدِمْتُمْ خَيْرَ مَقْدَمٍ، قَدِمْتُمْ مِنَ الجهادِ الأصغرِ إلى الجهادِ الأكبرِ، مُحَادَّةُ الْعَبْدِ هَوَاهُ)). ثم قال: وهذا إسناد فيه ضعف.

وأخرجه الخطيب في "تاريخ بغداد" ١٣/٢٣٣-٥٢٤ من طريق خلف بن محمد بن إسماعيل الحيام - ضعيف جداً سقط حديثه مع أنه من التَّيْلَاءِ - عن محمد بن أبي حاتم بن نعيم حدثنا أبي أخبرنا عيسى بن موسى عن الحسن هو: ابن هاشم عن يحيى ابن أبي العلاء - متروك - قال: حدثنا ليث عن عطاء بن أبي رباح عن جابر،

وذكره الديلمي في "الفرودس" كما في "الكنز" (١١٢٦٠) (١١٧٧٩)، وانظر "الإتحاف" ٣٥١/٧، و"الكاف الشاف" في تخرِيجِ الكشاف" (١١٤)، قال ابن حجر في "تسديد القوس": هو مشهور على الألسنة، وهو من كلام إبراهيم بن أبي عُبَيْلَةَ كما في "كشف الخفاء" (١٣٦٢).

= وأما لفظ: ((المجاهد من جاهد نفسه وهواه)).

فأخرجه ابن ملة في "الأمالي" (ق ٣/ب)، وأبو نعيم في "الحلية" ٢/٢٤٩، من طريق هشام وخالد ثنا أبو خُليل عتبة بن حماد - ولم يكن بدمشق أحفظ لكتاب الله منه - عن سعيد - يعني ابن بشير - عن قتادة عن العلاء بن زياد عن أبي ذر قال: سألت رسول الله أيُّ الجهاد أفضل؟ قال: ((أن تجاهد نفسك وهواك في ذات الله ﷻ)). قال أبو نعيم: كذا رواه قتادة، وتفرد به عنه سعيد بن بشير، وخالف سويد بن حُجير قتادة، فقال: عن العلاء بن زياد عن عبد الله بن عمرو بن العاص، ثم أخرجه من طريق حفص بن عبد الله التيسابوري عن إبراهيم بن طهمان عن الحجاج بن الحجاج عن سويد بن حُجير عن العلاء.... به، ثم قال: لم نكتبه من حديث الحجاج إلا من رواية إبراهيم بن طهمان عنه، ولا رواه عنه إلا حفص اهـ.

وأخرجه محمد بن نصر في "تنظيم قدر الصلاة" (٦٣٩) عن حفص به، قال المناوي: إسناده حسن، ذكره الهيثمي. وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٧٥)، و"الزهدي" (٨٢٦) باب ما جاء في قبض العلم، وُعيِمَ بن حماد في "زوائد" رقم (١٤١).

وأخرجه أحمد ٦/٢٠١، ٢٢، ٢١، ١٦٢١ في الجهاد - باب ما جاء في فضل من مات مرابطاً، وابن حبان (٤٦٢٤) في السير - باب فضل الجهاد (٤٨٦٢) باب الهجرة، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٧٩٦) و(٧٩٧)، والحاكم ١/١٠١، ١٤٤/٢، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (١٤)، والبيهقي في "البحر الرخا" (٣٧٥٢)، وابن أبي الدنيا في "محاسبة النفس" (٦٤)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" ص ٢٧٨، ومحمد بن نصر المروزي في "تنظيم قدر الصلاة" (٦٤٠) (٦٤١)، وابن منده في "الإيمان" (٣١٥)، والبيهقي في "الزهدي" (٣٦٩)، وحمزة السهمي في "تاريخ جرجان" ص ٢٠١، والقُضاعي في "مسند الشهاب" (١٨٣) (١٨٤)، واليعقوبي في "شرح السنة" (١٤)، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة والتاريخ" ١/٣٤٢-٣٤١، والعسكري في "الأمثال" كما في "الكنز" ٤/٤٣١، من طريق ابن المبارك عن حيوة بن شريح وابن وهب وليث بن سعد ورشد بن سعد كلهم عن أبي هانيء حميد بن هانيء الخولاني أن عمرو بن مالك الجني أخبره أنه سمع فضالة بن عبيد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول في حجة الوداع بعد أن ذكرَ المسلم والمؤمن..... ((والمهاجر من هجر الخطايا والذنوب، والمجاهد من جاهد نفسه في طاعة الله تعالى)) وقال: سمعت رسول الله يقول: ((كلٌ مِتَّ بختم على عمله إلا الم رابطٌ في سبيل الله، فإنه يُنمى له عمله إلى يوم القيامة، ويأمن فتناً وفُتْناً أو القبر)).

وبعضهم يقتصر على أوله، وبعضهم يجمعه، وقال الترمذي: حسن صحيح.

وأخرجه ابن ماجه (٣٩٣٤) في الفتن - باب حرمة دم المؤمن وماله، بنفس الإسناد، لكن لم يذكر: ((والمجاهد...)) وأخرجه أبو داود (٢٥٠٠) في الجهاد - باب فضل الرباط، عن سعيد بن منصور (٢٤١٤) في الجهاد - باب ما جاء في فضل الرباط، وابن المبارك في "الجهاد" (١٧٤) والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٣١٦)، وأبو عوانة (٧٤٦٣) و(٧٤٦٤)، والبيهقي في "البحر" (٣٧٥٣)، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٨٠٢) و(٨٠٣)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٧) باب ذكر صلاة المرباط، والحاكم في "المستدرک" ٢/٧٩، والبيهقي في "الشعب" (٤٢٨٧)، وفي "إنبات عذاب القبر" (١٥٨)، وابن عساكر في "الأربعين في الحديث على الجهاد" ص ٨٥، ٨٦ عن ابن المبارك وابن وهب بنفس الإسناد بلفظ: ((كل مِتَّ بختم....)) فقط. وأخرجه عبد بن حميد (٣٣٦) من طريق عبد الرحمن بن زياد بن أنعم الإفريقي =

مطلبُ المواظبة على فرائض الصَّلَاةِ في أوقاتها أفضلُ من الجهادِ

وَيَذُلُّ عَلَيْهِ أَنَّهُ ﷺ أَخَّرَهُ فِي الْفَضِيلَةِ عَنِ الصَّلَاةِ عَلَى وَقْتِهَا فِي حَدِيثِ ابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: قُلْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ: أَيُّ الْأَعْمَالِ أَفْضَلُ؟ قَالَ: «الصَّلَاةُ عَلَى مِيقَاتِهَا»، قُلْتُ: ثُمَّ أَيُّ؟ قَالَ: «بِرُّ الْوَالِدَيْنِ»، قُلْتُ: ثُمَّ أَيُّ؟ قَالَ: «الْجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ»، وَلَوْ اسْتَرَدَّتْهُ لَزَادَنِي. رَوَاهُ "الْبُخَارِيُّ"^(١)، وَجَاءَ تَأْخِيرُهُ عَنِ الْإِيمَانِ فِي حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ الْمُتَّفَقِ عَلَيْهِ قَالَ: سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَيُّ الْعَمَلِ أَفْضَلُ؟ قَالَ: «إِيمَانٌ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ»، قِيلَ: ثُمَّ مَاذَا؟ قَالَ: «الْجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ»، قِيلَ: ثُمَّ مَاذَا؟ قَالَ: «حَجٌّ مُبْرُورٌ»، وَيَجِبُ أَنْ يُعْتَبَرَ كُلٌّ مِنَ الصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ مُرَادَةً بِلَفْظِ الْإِيمَانِ مِنْ عَمُومِ الْمَجَازِ، وَلَا تَرُدُّ فِي أَنَّ الْمَوَاطِبَةَ عَلَى آدَاءِ فَرَائِضِ الصَّلَاةِ فِي أَوْقَاتِهَا أَفْضَلُ مِنَ الْجِهَادِ؛ لِأَنَّهَا فَرَضٌ عَيْنٌ وَتَتَكَرَّرُ، وَلَأَنَّ الْجِهَادَ لَيْسَ إِلَّا لِلْإِيمَانِ وَإِقَامَةِ الصَّلَاةِ فَكَانَ حَسَنًا لَغَيْرِهِ، وَالصَّلَاةُ حَسَنَةً لِعَيْنِهَا وَهِيَ الْمَقْصُودَةُ مِنْهُ، وَتَمَامُ تَحْقِيقِ ذَلِكَ - مَعَ مَا وَرَدَ فِي فَضْلِ الْجِهَادِ - مَذْكُورٌ^(٢) فِي "الْفَتْحِ"^(٣).

س عَنْ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْحُبَلِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو ((أَنْ رَجُلًا قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ مِنَ الْمُسْلِمِ؟ ... فَمَنْ الْمُجَاهِدُ؟ قَالَ: مَنْ جَاهَدَ نَفْسَهُ لِلَّهِ))، وَخَالَفَ فِي ذَلِكَ الشَّعْبِيُّ وَأَبَا سَعْدٍ وَأَبَا الْخَيْرِ وَعَلِيَّ بْنَ رِبَاحٍ لَمْ يَذْكُرْ أَحَدًا مِنْهُمْ هَذِهِ الزِّيَادَةَ، وَالْإِفْرَاقِي ضَعِيفٌ.

(١) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٤٠٩/١، ٤٣٩، ٤٤٢، ٤٥١، وَالْبُخَارِيُّ فِي "صَحِيحِهِ" (٥٢٧) وَ(٥٩٧) وَ(٧٥٣٤)، وَ"الْأَدَبُ الْمُرْدُ" (١)، وَمُسْلِمٌ (٨٥) (١٣٩)، وَالتِّرْمِذِيُّ (١٧٣)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْمُعْتَبَرِ" (٢٩٢/١)، وَ"الْكَبِيرِ" (١٤٩٧)، وَالدَّارِمِيُّ (١٢٢٨)، وَابْنُ خَزِيمَةَ (٣٢٧)، وَابْنُ حِبَانَ (١٤٧٦) (١٤٧٧)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٣١٦/١، وَالطَّبَايِسِيُّ (٣٧٢)، وَأَبُو عَوَانَةَ (١٨٢) وَ(١٨٣) وَ(١٨٤) وَ(١٨٥) وَ(١٨٦)، وَالطَّحَاوِيُّ فِي "بَيَانِ الْمَشْكِالِ" (٢١٢٥) وَ(٢١٢٦) وَ(٢١٢٧)، وَالدَّارِقُطَنِيُّ ٢٤٦/١، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٩٨٠٥) وَ(٩٨٠٦) وَ(٩٨٠٧)، وَأَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِيَّةِ" ٢٦٦/٧، مِنْ طَرِيقِ الْوَلِيدِ بْنِ الْعِزَّارِ وَأَبِي مُعَاوِيَةَ النَّخَعِيِّ وَالْحَسَنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ كُلَّهُمْ عَنْ أَبِي عَمْرٍو سَعْدِ بْنِ إِسْحَاقَ الشَّيْبَانِيِّ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ بِهِ.

(٢) فِي "م": ((الْمَذْكُور)).

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السُّبْرِ ١٨٨/٥. وَأَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ ٤٨/٩ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ الْفَرَّارِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَوْنٍ قَالَ: كَتَبْتُ إِلَى نَافِعٍ أَسْأَلُهُ مَا أَقْعَدَ ابْنُ عَمْرٍو عَنِ الْغَزْوِ؟ فَكَتَبَ إِلَيَّ أَنَّ ابْنَ عَمْرٍو كَانَ يُغْزِي وَلَدَهُ، وَيَحْمِلُ عَنْهُ الظُّهْرَ، وَيُرَى الْجِهَادَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ أَفْضَلَ الْأَعْمَالِ بَعْدَ الصَّلَاةِ.

مطلب في تكفير الشهادة مظالم العباد

قلت: وقد نصَّ على ذلك الإمام "السرخسي" في شرح "السَّير الكبير"^(١)، حيث قال: عن أبي قتادة أنَّ رسولَ الله ﷺ قامَ يُخْطُبُ النَّاسَ فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى عَلَيْهِ، ثُمَّ ذَكَرَ الْجِهَادَ فَلَمْ يَدَعْ شَيْئاً أَفْضَلَ مِنَ الْجِهَادِ إِلَّا الْفَرَاغَ^(٢). يريد به الفرائض التي تُتَبَتُّ

(١) "شرح السَّير الكبير": فضيلة الرباط - مسألة (١٦) ٢٣/١.

(٢) أخرجه البيهقي ٤٨/٩ في السير - باب النفر، عن أبي داود الطيالسي ثنا ابن أبي ذئب عن سعيد المقبري عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه قال: ((خطب رسول الله ﷺ فذكر الجهاد، فلم يُفَضَّلْ عليه شيئاً إلا المكوبة)).

وأصله من حديث عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه أنه سمعه يحدث عن رسول الله ﷺ أنه قام فيهم فذكر لهم: أن الجهاد في سبيل الله والإيمان بالله أفضل الأعمال، فقام رجل فقال: يا رسول الله ﷺ أرأيت إن قُتِلَ في سبيل الله كُفِّرَ عني خطاياي؟ فقال له رسول الله ﷺ: ((نعم إن قُتِلَ في سبيل الله صابراً محتسباً مقبلاً غير مدبرٍ كفر الله به خطاياك)) ثم رَدَّ رسول الله ﷺ وقال: ((إلا الدَّينَ، فإن جبريل قال لي ذلك)).

رواه مالك ويزيد بن هارون وأبو إسحاق الفزاري وأبو بدر شجاع بن الوليد عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سعيد المقبري عن عبد الله بن أبي ذئب عن سعيد بن أبي ذئب، قال الدارقطني: وهو الصواب.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٤٦١/٢، في الجهاد - باب الشهداء في سبيل الله، وأحمد ٣٠٣، ٣٠٨، ومسلم (١٨٨٥) في الجهاد - باب من قُتِلَ في سبيل الله كُفِّرَ عنه خطايه إلا الدَّينَ، والترمذي (١٧١٢) في الجهاد - باب ما جاء فيمن يُستشهد وعنه دين، والنسائي ٢٣/٦ في الجهاد - باب من قاتل في سبيل الله وعليه دين، والدارمي (٢٤١٢) في الجهاد - باب فيمن قاتل في سبيل الله صابراً محتسباً، والشافعي في "السنن المأثورة" (٦٦٥) باب الجهاد، وابن أبي عاصم في "الأحاديث المشائي" (١٨٧٣) و(١٨٧٤)، وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣ في الجهاد - باب في الرجل يموت وعليه دين، ٥٧٤/٤ في الجهاد ما ذكر في فضل الجهاد، والأصماني في "الترغيب" (٨٤٨)، والبيهقي في "الشعب" (٥٥٣٤)، وابن أبي حاتم في "المعلل" ٣٢٧/١، ٣٤٣.

وأخرجه أبو عوانة (٧٣٦٤) و(٧٣٦٥) و(٧٣٦٦) و(٧٣٦٧)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨٢) و(٣٦٥٥) و(٣٦٥٦)، وابن حبان (٤٦٥٤)، والبيهقي ٣٥٥/٥ و٢٢٥/٩، وسعيد بن منصور (٢٥٥٣)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (١٢)، وعبد الرزاق كما في "الكثير" (١٥٥٤٤) وغيرهم، وانظر "معلل الدارقطني" ١٣٣٦/٦، قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وأما حديث جابر فأخرجه أحمد ٣٢٥/٣، ٣٥٢، ٣٧٣، وأبو يعلى (١٨٥٧)، والبرار في "كشف الأستار" (١٣٣٧) من طريق شريك وعبيد الله الرقي وزهير بن محمد عن محمد بن عبد الله بن محمد بن عَقِيل عن جابر... فذكر نحوه =

فرضيتها^(١) عينا، وهي الأركان الخمسة؛ لأن فرض العين أكد من فرض الكفاية، والشواب بحسب [إيكاد]^(٢) الفرضية، فلهذا استثنى الفرائض، ثم ذكر أحاديث في «أن الشهيد تكفر خطاياه إلا الدين»^(٣)،

= وفيه ((إن لم تمت وعليك دين ليس عندك وفاؤه))، قال الزار: لا نعلمه عن جابر إلا بهذا الإسناد. وحسنه الهيثمي في "المجمع" ١٢٦/٤. وأخرج الزار (١٣٣٦) "كشف الأستار" حدثنا محمد بن يحيى بن عربي ثنا محمد بن عبد الله الأنصاري عن أبيه عن ثُماعة عن أنس مرفوعاً نحوه، قال الزار: لا نعلمه عن أنس إلا من هذا الوجه، لم نسمعه إلا من محمد بن يحيى، وكان إن شاء الله من الصالحين. لكن أخرج الترمذي (١٦٤٠) في الجهاد - باب ما جاء في ثواب الشهداء، حدثنا يحيى بن طلحة اليربوعي حدثنا أبو بكر بن عياش عن حميد عن أنس مرفوعاً ((القتل في سبيل الله يكفر كل خطيئة)) قال جبريل: إلا الدين فقال النبي ﷺ: ((إلا الدين)).

(١) في "م": ((فريضتها)).

(٢) في النسخ جميعها: ((أكادة))، وفي "شرح السير الكبير": ((وكادة))، وما أثبتناه هو الموافق لما ذكرته كتب اللغة. (٣) أخرجه مسلم (١٨٨٦) في الجهاد - باب من قُتل في سبيل الله كُفِّرَتْ خطاياه إلا الدين، وأحمد ٢٢٠/٢، وأبو عوانة (٧٣٦٨) (٧٣٦٩)، والحاكم ١١٩/٢، والبيهقي ٢٥/٩ من طريق المفضل بن فضالة وسعيد بن أبي أيوب كلاهما عن عياش بن عباس القتيبي عن أبي عبد الرحمن الحُبلي عن عبد الله بن عمرو أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((يُغْفَرُ للشَّهِيد كُلُّ ذَنْبٍ إِلَّا الدِّينَ))، لفظ المفضل وسعيد كحديث أنس السابق، وانظر البيهقي في "الشعب" (٥٣٧).

وأخرج الزار في "البحر الزخار" (١٢٤٢)، وعبد بن حميد (١٥٠)، وسعيد بن منصور كما في "الكتر" (١٥٤٩٦)، من طريق عبد الله بن مسلمة وابن أبي الوزير عن عبد العزيز الدُرَّاوردي عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبي كثير عن سعد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((لو أن رجلاً قُتل في سبيل الله، ثم أُحْيِيَ، ثم قُتل لم يدخل الجنة حتى يقضى دينه)). قال الزار: وهذا الحديث لا نعلمه يُروى عن سعد إلا من هذا الوجه، وقد رواه بعض أصحاب عبد العزيز عن عبد العزيز عن العلاء عن أبي كثير عن محمد بن عبد الله بن جحش عن النبي ﷺ.

وأخرجه الطبراني ١٩/٥٥٩، وابن قانع ١٩/٣، من طريق يحيى الجُمَاني ومحمد بن عباد قالوا: حدثنا عبد العزيز عن العلاء عن أبي كثير عن محمد بن جحش عن النبي ﷺ.

وأخرجه النسائي ٣١٤/٧ في البوع - باب التغليب في الدين، وأحمد ٢٩٠/٥، والحاكم ٢٥/٢، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٦٢٥)، والطبراني في "الكبير" ١٩/٥٦٠، وابن أبي خيثمة، والبغوي كما في "الإصابة" ٣٧٨/٣، والبيهقي =

وقال: «إذا كان مُحْتَسِباً صابراً مُقْبِلاً»^(١). قال: وفيه بياضٌ شديدةُ الأمرِ في مَطَالِمِ العبادِ، وقيل: كانَ هذا في الابتداءِ حينَ نَهَى ﷺ عن الاستدانةِ لِقَلَّةِ ذاتِ يَدِهِمْ وَعَجْزِهِمْ عن قَصَائِهِ، ولهذا «كانَ

س في "الشعب" (٥٥٣٥) و(٥٥٣٦)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٩٢٨) من طريق زهير بن محمد، وحفص بن ميسرة وعبد العزيز بن أبي حازم وزيد بن أنيسة كلهم عن العلاء بن عبد الرحمن به، ... و: منهم من زاد ((الفخذ عورة)) [ورواه عن عبد العزيز بن أبي حازم سليمان بن صُرد، ومروك] كلنا رواه بُرد عن عبيد الله عن زيد عن أبي كثير، وأخرجه أبو بكر الشافعي عبد بن حُميد (٣٦٧)، عن زكريا بن عدي حدثنا عبيد الله عن زيد عن أخيره عن أبي كثير، وأخرجه أبو بكر الشافعي في "الغليات" (٥٦٧)، من طريق عبد الصمد ثنا مسلم بن خالد عن العلاء عن أبيه عن أبي كثير به، وهذا خطأ من مسلم الرُّنْجِي، بل اضطرب فيه، فأخرجه ابن منده في "المعرفة" من طريق مسلم عن العلاء عن أبيه عن أبي كثير عن النبي ﷺ كما في "الإصابة" ١٦٧/٤، و"التحفة" ٣٥٩/٨، وخالفه أصحاب أبي كثير.

فأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٩/٥٥٦، و"الأوسط" (٢٧٢)، وعنه أبو نعيم في "المعرفة" (٦٦٤) من طريق رُوِّح بن صلاح - مَوْثُوقٌ - عن سعيد بن أبي أيوب عن صفوان بن سليم عن أبي كثير به بلفظ حديث سعد، قال الطبراني: لم يروه عن سعيد إلا رُوِّح، وأخرجه الطبراني ١٩/٥٥٨، وابن قانع ٢٠/٣، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٣٩) باب صاحب الدين إذا استشهد، وأبو نعيم في "المعرفة" (٦٢٧)، والحسن بن سفيان كما في "الكنز" (١٥٥٣٩) من طريق أنس بن عياض عن محمد بن أبي يحيى الأسلمي عن أبي كثير مولى الأسلميين عن محمد بن عبد الله بن جحش، وكانت له صحبة، وأخرجه ابن أبي شيبة ٣/٢٤٩ في الجنائز - في الرجل يموت وعليه دين، ومن طريقه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٣٨)، و"الآحاد والمثاني" (٩٣٠)، والطبراني في "الكبير" ١٩/٥٥٧، وأبو نعيم في "المعرفة" (٦٢٦)، عن محمد بن بشر حدثنا محمد بن عمرو حدثني أبو كثير مولى النبيين عن محمد بن عبد الله بن جحش عن النبي ﷺ، وأخرجه أحمد ٤/١٣٩، ٣٥٠، وعنه أبو نعيم في "المعرفة" (٦٢٦) عن محمد بن بشر به، قال أبو نعيم: رواه عباد بن عبد المهلب ثنا محمد بن عمرو عن أبي كثير مولى الهذليين عن محمد بن عبد الله بن جحش عن أبيه.

أخرجه أحمد ٤/١٣٩، ٣٥٠، حدثنا خلف بن الوليد عن عباد به، وأخرج أبو نعيم في "الحلية" ٥١/٨ من طريق هشام بن حسان عن يزيد الرقاشي عن بعض عمّات النبي ﷺ، قال رسول الله ﷺ: ((شَهِيدُ الْبَرِّ يُغْفَرُ لَهُ كُلُّ ذَنْبٍ إِلَّا الدَّيْنَ وَالْأَمَانَةَ، وشَهِيدُ الْبَحْرِ يُغْفَرُ لَهُ كُلُّ ذَنْبٍ وَالَّذِينَ وَالْأَمَانَةُ))، ويَزِيدُ الرِّقَاشِيُّ ضَعِيفٌ تَكَلَّمَ فِيهِ شُعْبَةُ.

وأخرجه ابن ماجه (٢٧٧٨) في الجهاد - باب فضل غزو البحر، والطبراني في "الكبير" (٧٧١٦) من طريق قيس بن محمد الكندي عن عُفَيْرِ بن معدان عن سُلَيْمِ بن عامر عن أبي أمامة بأطول منه، وعُفَيْرٌ ضَعِيفٌ جَدًّا وخصوصاً عن سُلَيْمِ.

(١) انظر التحريج السابق من حديث أبي قتادة وجابر.

لا يُصَلِّي عَلَى مَذْيُونٍ لَمْ يُخَلِّفْ مَالاً^(١)»، ثُمَّ نَسِخَ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «مَنْ تَرَكَ مَالاً

(١) روى الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان إذا توفي المؤمن وعليه دين سأل ((هل ترك لدينه قضاء؟ - وفاة)) فإن قالوا: نعم صلى عليه، وإن قالوا: لا قال: ((صلُّوا على صاحبكم))، فلما فتح الله ﷻ على رسوله ﷺ قال: ((أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي وعليه دين فعليّ قضاؤه، ومن ترك مالا فهو لورثته)). أخرجه البخاري (٢٢٩٨) في الكفالة - باب الذَّيْنِ، و(٥٣٧١) في النفقات - باب ((من ترك مالا))، و(٦٧٣١) في الفرائض - باب ((من ترك مالا فلاهله)) مختصراً، ومسلم (١٦١٩) في الفرائض - باب من ترك مالا فلورثته، والترمذي (١٠٧٠) في الجنائز - باب الصلاة على المذْيُونِ، والنسائي ٦٦/٤ في الجنائز - باب الصلاة على من عليه دين، وابن ماجه (٢٤١٥) في الصدقات - باب من ترك ديناً أو ضياعاً، وأحمد ٢٩٠/٢، و٤٥٣، وأبو داود الطيالسي (٢٣٣٨)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨١) (٤١٤٣)، وابن حبان (٣٠٦٣) في الجنائز - فصل في الصلاة على الجنائز، والبيهقي في "الكبرى" ٤٤/٧ في النكاح - باب كان عليه ﷺ قضاء دين من مات من المسلمين، من طرق عن ابن أبي ذئب وعقيل ويونس وابن أخي ابن شهاب كلهم عن الزهري به. وأخرجه أحمد ٢٨٧/١، والترمذي (٢٠٩٠) في الفرائض - باب من ترك مالا فلورثته، وأبو يعلى (٥٩٤٨) من طريق محمد بن عمرو عن أبي سلمة به ((من ترك)) مختصراً.

ورواه الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة بالشطر الأول، أخرجه أحمد ٣٨٠/٢، ورواه أبو حصين عن أبي صالح عن أبي هريرة بالشطر الثاني، أخرجه أحمد ٣٥٦/٢، والبخاري (٦٠٢١)، وكذلك رواه الأعرج وعبد الرحمن بن أبي عمرة وأبو حازم وهمام بن منبه ومحمد بن عجلان عن أبيه كلهم عن أبي هريرة انظر "المسند الجامع" ٣٠٩/١٧، ٣١١.

قال ابن حجر في "فتح الباري" ٦٠١/٤: وخالفهم معمر، فرواه عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر اهـ، أخرجه أبو داود (٣٣٤٣) في البيوع - باب في التشديد في الذَّيْنِ، والنسائي ٦٦-٦٥/٤، وأحمد ٢٩٦/٣، وعبد بن حميد (١٠٨١)، وابن الجارود في "المنتقى" (١١١١) باب الوجوه التي يُخرج فيها مال الفيء، وابن حبان (٣٠٦٤) كلهم من طريق عبد الرزاق (١٥٢٥٧) قال: أخبرنا معمر به، وأخرجه أحمد ٣٣٠/٣، وأبو داود الطيالسي (١٦٧٣)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٥)، وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣ في الجنائز - باب في الرجل يموت وعليه الذَّيْنِ، والدارقطني ٧٩/٣، والحاكم ٥٨/٢، والبيهقي ٧٥، ٧٤/٦ من طرق عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر نحوه، وأخرجه ابن ماجه (٢٤١٦) وعبد الرزاق (١٥٢٦٢) من طريق سفيان عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر مرفوعاً ((من ترك مالا....)). وفيه: أن أبا قتادة كَفَّلَ عنه دينه، ورواه يزيد بن أبي عُبَيْد عن سلمة بن الأكوع نحو حديث جابر وأبي هريرة أخرجه أحمد ٤٧/٦، و٥٠، والبخاري (٢٢٨٩) في الحوالة - باب إن أحال ديناً على رجلٍ جاز، والنسائي ٦٥/٤، والبيهقي ٧٥/٦، والطبراني في "الكبير" (٦٢٩٠) (٦٢٩١).

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦٢٥٨) وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣، من طريق عبد الغفار بن القاسم، وموسى =

فَلَوْ رَثِيهِ، وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا أَوْ عِيَالًا فَهُوَ عَلِيٌّ،^(١) وَوَرَدَ تَفْصِيلُهُ فِي الْحَجِّ أَنَّهُ ﷺ دَعَا لِأُمَّتِهِ

﴿كتاب الجهاد﴾

(قوله: وَمَنْ تَرَكَ كَلًّا أَوْ عِيَالًا فَهُوَ عَلِيٌّ) بِالْكَلِّ - بِالْفَتْحِ - يُطْلَقُ عَلَى الْمَصِيبَةِ تَحْدُثُ، وَالْيَتِيمِ، وَالْمَقْبِلِ لَا خَيْرَ فِيهِ، وَالْعَيْلِ وَالْعِيَالِ وَالنَّقْلِ. اهـ "قاموس".

= ابن عُبيدة، - ضعيفان - كلاهما عن إياس بن سلمة عن أبيه به.
وأخرجه أحمد ٣٠١/٥، ٣٠٢، ٣١١، والترمذي (١٠٦٩)، والنسائي ٦٥/٤، ٣١٧/٧ وابن ماجه (٢٤٠٧) في الصدقات - باب الكفالة، والدارمي (٢٥٩٣) في البيوع - باب في الصلاة على من مات وعليه دين، وعبد بن حميد (١٩١)، وابن حبان (٣٠٦٠)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٦) من طريق عثمان بن عبد الله بن موهب عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه نحوه، قال الترمذي: حسن صحيح
وأخرجه أحمد ٢٩٧/٥، ٣٠٤، وعبد بن حميد (١٩٠)، وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣، وابن حبان (٣٠٥٨)، وابن عبد البر ٢٣/٢٤٠، من طريق محمد بن عمرو عن سعيد المقبري عن عبد الله به، ورواه محمد بن بشر عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي قتادة، أخرجه ابن حبان (٣٠٥٩)، وقد خالف محمد بن عمرو يحيى بن سعيد فرواه عن المقبري عن أبيه عن عبد الله بن أبي قتادة حديث: ((إِلَّا الدِّينَ...)) وقد تقدم.
وأخرجه عبد الرزاق (١٥٢٥٨)، والطبراني في "الأوسط" (٢٥١٢)، من طريق عبد الله العمري عن سالم أبي النضر عن ابن أبي قتادة به، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن أبي النضر إلا عبد الله بن عمر اهـ وهو ضعيف.
وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٧) (٤١٤٨) من طريق الليث وعمرو بن الحارث كلاهما عن بُكَيْرِ بْنِ الْأَشْجَعِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي قَتَادَةَ أَنَّ رَجُلًا مِنْ بَنِي إِسْرَءِيلَ سَأَلَهُ وَهُوَ عِنْدَ نَافِعِ بْنِ جُبَيْرٍ: هَلْ سَمِعْتَ أَبَاكَ يَذْكُرُ هَذَا الْحَدِيثَ؟ قَالَ: لَا، وَلَكِنْ قَدْ حَدَّثَنِي مِنْ أَهْلِي مَنْ لَا أَتَمُّهُ.
وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٤)، ويعقوب الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٤٤٨/٢، والطبراني في "الكبير" ٢٤/٤٦٦)، و"مسند الشاميين" (١٤٢٤)، من طريق عبد الملك بن أبي عُثْبَةَ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ يُونُسَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مَهَاجِرٍ عَنْ أَبِي مُسْلِمٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ مَوْلَاتِهِ أَسْمَاءَ بِنْتِ يَزِيدِ الْأَشْهَلِيَّةِ نَحْوَهُ.

أخرجه الطبراني في "الكبير" (٧٥٠٨)، و"مسند الشاميين" (٢٠٥٨) وأحمد بن منيع، وأبو يعلى كما في "المطالب العالية" المسندة (١٤٥٨) (١٤٥٩)، من طريق معاوية بن صالح عن أبي عُثْبَةَ الْكِنْدِيِّ عَنْ أَبِي أُمَامَةَ نَحْوَهُ، وأبو عُثْبَةَ، قَالَ الْهَيْثَمِيُّ فِي "المجمع" ٤٠/٣: لَمْ أَعْرِفْهُ، وَأَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الأوسط" (٣٤٦٩) مِنْ طَرِيقِ حَكِيمِ بْنِ نَافِعٍ عَنْ مُوسَى بْنِ عَقْبَةَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عَمْرِو نَحْوَهُ، وَحَكِيمٌ وَإِنْ وَثَّقَهُ ابْنُ مَعِينٍ وَقَالَ مَرَّةً لَيْسَ بِهِ بَأْسٌ فَقَدْ لَيْتَهُ ابْنُ عَدِي، وَقَالَ أَبُو زُرْعَةَ: وَاهِي الْحَدِيثُ، وَخَطُوهُ هُنَا ظَاهِرٌ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(١) انظر التخریج السابق.

بَعَرَفَاتٍ^(١) فاستجيبَ لَهُ إِلَّا الْمَظَالِمَ، ثُمَّ دَعَا بِالْمَشْعَرِ الْحَرَامِ فَاسْتَجِيبَ لَهُ حَتَّى الْمَظَالِمُ، فَتَزَلَّ جَبْرِيلُ [ب/١٦٣/٣] عَلَيْهِ السَّلَامُ يُخْبِرُهُ أَنَّهُ تَعَالَى يَقْضِي عَنْ بَعْضِهِمْ حَقَّ الْبَعْضِ^(٢)، فَلَا يَبْعُدُ مِثْلُ ذَلِكَ فِي حَقِّ الشَّهِيدِ الْمَدِينِ.

(١) ذكره البخاري في "تاريخه" ٣/٧، وأخرجه عبد الله بن أحمد في "زوائده على المسند" ١٤/٤ - ١٥، وأبو داود (٥٢٣٤) مختصراً في الأدب - باب في الرجل يقول: أضحكك الله سنك، وابن ماجه (٣٠١٣) في المناسك - باب الدعاء بعرفة، ويعقوب الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٢٩٥/١ - ٢٩٦، وابن أبي عاصم في "الأحاديث والمناقب" (١٣٩٠) (١٣٩١)، وأبو يعلى في "مسنده" (١٥٧٨)، وفي "المفاريذ" له (٩٠)، والطبري في "تفسيره" (٣٨٤٦) [البقرة ١٩٩-]، وابن قانع في "معجم الصحابة" ٢٧٦/٢ (٨٠٢)، والفاكمي في "أخبار مكة" ١٦/٥ (٢٧٧٥)، والعقيلي في "الضعفاء" ١٠/٤ (١٥٣٦)، وابن عدي في "الكامل" ٧٤/٦، والطبراني في "معجمه" كما في "قوة الحجاج" لابن حجر ص ٢٠، وعنه الضياء المقدسي في "المختارة" ٣٩٨/٨ (٤٩٠) (٤٩١) (٤٩٢) (٤٩٣)، والحكيم الترمذي في "توادر الأصول" الأصل (١٦٣) (٢/٢٥٦)، وابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٤/٢، وأبو نعيم في "معركة الصحابة" (٥٣٣٠)، والبيهقي في "السنن" ١١٨/٥ في الحج - باب فضل عرفة، والشعب (٣٤٦) باب حشر الناس، فضل في القصص من المظالم، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٢/١، وابن الأثير في "أسد الغابة" ١٩٦/٣ - ١٧٠، والمزي في "تهذيب الكمال" ٢٥١/١٤ من طريق أبي الوليد الطيالسي [وقع عند البيهقي أبو داود] وأيوب بن محمد الصالح عيسى بن إبراهيم البركي وإسماعيل بن سيف العجلي وإبراهيم بن الحجاج السامي وعبد العزيز بن أبان وابن أبي الشوارب كلهم عن عبد القاهر بن السري السلمي عن ابن لكتانة بن العباس بن مرداس السلمي عن أبيه أن أباه العباس... الحديث، وقال العجلي في "الفتا" ٣٣٠/٢: أبو الوليد هشام بن عبد الملك الطيالسي: بصري ثقة ثبت في الحديث، وكانت الرحلة إليه بعد أبي داود، وكان كثيراً ما يسأل عن حديث عباس بن مرداس، وهو غريب، وليس يروي عباس بن مرداس سوى هذا الحديث، وكانوا إذا سألوه عنه قال: أي شيء؟ ليس عندي سوى هذا الحديث؟ قال أبو نعيم: لم يسم أبو الوليد وإبراهيم عبد الله بن كنانة، وقالوا: عن ابن لكتانة، ورواه أيوب بن محمد الصالح عن عبد القاهر، وسماه عبد الله بن كنانة مثل رواية عبد العزيز بن أبان، لكن رواية ابن أبي عاصم عن إبراهيم بن الحجاج قال: [نعيم بن كنانة] هكذا في المطبوع، وكناه بعضهم أبا كنانة، وكيفما كان فهو مجهول، وذكر ابن حبان كنانة في "الفتا" ثم في "الضعفاء" (٢٩٩/٢) وقال: يروي عن أبيه، روى عنه ابنه، منكر الحديث جداً، فلا أدري التخليط منه أم من ابنه، ومن أنهما كان فهو ساقط الاحتجاج، بما روى لعظيم ما أتى من المناكير عن المشاهير. وتبعه ابن الجوزي قال ابن حجر في "قوة الحجاج" ص ٣٧: وذكره البخاري في "الضعفاء" [لعله الكبير] وقال: لم يصح حديثه اهـ. وتبعه ابن عدي والعقيلي، ورد ابن حجر على ابن الجوزي فقال: هذا لا يقتضي الحكم عليه بالوضع، بل غايته أن يكون ضعيفاً ويعتضد بكثرة طرقه، وانظر "القول للمسد" ص ٨٧، حيث قال ابن حجر فيه: وسكت عنه أبو داود، فهو صالح عنده، وقال في "قوة الحجاج": فعلى رأي ابن الصلاح ومن تبعه، حسن، وعلى رأي الجمهور كذلك، لكن باعتبار انضمام الطرق الأخرى إليه لا بانفراده، قال العقيلي: وقد روي هذا من غير هذا الوجه بإسناد =

= يقارب هذا، قال البيهقي في "الشعب": وهذا الحديث له شواهد كثيرة، وقد ذكرناها في كتاب "البعث" (ص ٦٥-٨٢)، فإن صحَّ بشواهده ففيه الحجة، وإن لم يصحَّ فقد قال الله عز وجل: ﴿وَيَغْفِرَ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَن يَشَاءُ﴾، وظلَّ بعضُهم بعضاً دون الشرِّكِ اهـ.

قال ابن حجر في "القول المسدود" ص ٨٧ -: وقد وجدت له شاهداً قوياً، أخرجه أبو جعفر بن جرير [الطبري] في "التفسير" في سورة البقرة [٣٨٤٧] حدثنا مسلم بن حاتم حدثنا بشار بن بكير الحنفي حدثنا [عبد العزيز بن أبي رزاد عن نافع عن ابن عمر، فساد حديثاً فيه المعنى المقصود اهـ.

وأخرجه أبو نعيم ١٩٩/٨، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٣/٢ في الحج - باب عموم المغفرة للحاج والحسن بن سفيان في "مسندة" كما في "القول المسدود" و"قوة الحجاج" من طريق بشار وعبد الرحيم بن هارون السلمي عن عبد العزيز به، قال أبو نعيم: غريب، تفرَّد به عبد العزيز عن نافع ولم يتابع عليه اهـ. وأعله ابن الجوزي بأنَّ بشار بن بكير الحنفي مجهول، قال ابن حجر: لم أجد للمتقدمين فيه كلاماً، وقد تابعه عبد الرحيم ابن هارون، والحديث على هذا قوي؛ لأنَّ عبد الله بن كنانة لم يُتهم بالكذب، وقد روي حديثه من وجه آخر، وليس ما رواه شاذاً، فهو على شرط الحسن عند الترمذي، واختاره الضياء اهـ. وهذا غريب من ابن حجر، عدل عنه في "قوة الحجاج" ص ٣٨٣- فقال: وأما عبد الرحيم ويحيى بن عُثْبَةَ فخرجهما ثابت، لكن الاعتماد على غيرهما، فكان حديثهما لم يكن اهـ.

! وعبد الرحيم: قال الدارقطني: متروك الحديث يكذب، وقال أبو حاتم: مجهول لا أعرفه اهـ. وكيف لا يكون شاذاً بل منكراً وهذا التفرّد عن نافع عن ابن عمر؟! بل لم يثبت عن عبد العزيز بن أبي رزاد العابد الصدوق، فهو وإن تفرّد بأشياء لا يتابع عليها لكنَّ هذا إن ثبت عنه روايته، وكفى حرجاً لبشار بن بكير روايته هذا الحديث عن عبد العزيز، فبطل طعن ابن حبان على عبد العزيز، بل هو ثقة صدوق عابد، وإن كان مرجحاً فإلله يغفر له.

قال ابن حجر في "قوة الحجاج" ص ٣٣٣ -: ولحديث ابن عمر طرق أخرى أخرجهما أبو حاتم بن حبان في "المجروحين والضعفاء" [١٢٤/٣- ١٢٥]، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٤/١- ٢١٥ [من رواية يحيى ابن عُثْبَةَ عن مالك عن نافع عن ابن عمر ... نحوه، وقال ابن حبان في يحيى بن عُثْبَةَ: دَجَّال يضع الحديث على الثقات، لا تحل الرواية عنه بحال، ولا كتابة حديثه إلا للاعتبار. اهـ قال الدارقطني: دَجَّال يضع الحديث، وقال ابن عدي: منكر الحديث مكشوف الأمر، وكذلك كذبه الحاكم وأبو نعيم وابن الجوزي والذهبي.

أخرجه ابن الجوزي ٢١٥/١ من طريق الدارقطني، وعنه ابن حبان في "الضعفاء" ٢٤٠/١- ٢٤١ من طريق أبي عبد الغني الحسن بن علي الأزدي القسطلي، حدثنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة بلفظ منكر غريب مرفوعاً في المغفرة لكل من حجَّ.

وأخرجه الدارقطني في "غرائب مالك" كما في "قوة الحجاج" ص ٣٤٣- من طريق أبي عبد الغني هذا عن عبد الرزاق عن مالك به، قال الدارقطني: هذا حديث باطل، وضعه أبو عبد الغني على عبد الرزاق.

قال ابن حبان: يروي عن مالك وغيره من الثقات، ويضع عليهم، لا تحل كتابة حديثه ولا الرواية عنه بحال، وهذا الشيخ لا يكاد يعرف لحنائه، ولكني ذكرته لئلا يغترَّ بروايته من كتب حديثه ولم يسر أخباره. ثم خرَّج حديثه وقال: =

= وهذا شيء ليس من كلام رسول الله ﷺ ولا من حديث أبي هريرة، ولا الأعرج، ولا أبي الزناد، ولا مالك، وإنما لأجل أحد روى عني هذه الأحاديث التي ذكرتها في هذا الكتاب إلا على سبيل الجرح في روايتها على حسب ما ذكرناه. قال ابن حجر في "القول المسدد": ثم وجدت له طريقاً أخرى ومن عرّج آخر بنقطة آخر، وفيه المعنى المقصود وهو عموم المغفرة لمن شهد الموقف.

أخرجه عبد الرزاق في "مصنفه" [٨٨٣١] في الحج - باب فضل الحج [ومن طريقه الطبراني في "معجمه" عن الذبيري عنه [عن معمر - سقط من المطبوع -] عن سمع قتادة يقول: حدثنا خيلاس بن عمرو عن عبادة بن الصامت مرفوعاً فذكر نحوه.

وأخرجه ابن الجوزي ٢١٥/١ من طريق الطبراني ثم قال ابن حجر: رجاله ثقات أثبات معروفون إلا الواسطة الذي بين معمر و قتادة... فهو عاضد للسند الذي قبله لحديث عباس بن مرداس، وقد سمع معمر من قتادة كثيراً، ولكنه بين أن بينه وبين قتادة فيه واسطة اهـ، لكن رواية معمر عن قتادة أصلاً تكلم فيها.

أخرجه أبو يعلى (٤١٠٦)، وأحمد بن منيع في "مسنده" كما في "المطالب العالية" المسندة (١٢٦٨) عن إبراهيم ابن الحجاج النيلي وشجاع بن أبي نصر كلاهما عن صالح المري عن يزيد الرقاشي عن أنس فذكره.

قال ابن حجر في "قوة الحجاج" ص ٢٧: وهذا السند ضعيف، فإن صالحاً المري وشيخه ضعيفان اهـ.

قال المنذري في "الترغيب والترهيب" ٢٠٣/٢: وروى ابن المبارك عن سفيان الثوري عن الزبير بن عدي عن أنس بن مالك فذكر نحو حديث عباس بن مرداس.

قال ابن حجر في "قوة الحجاج": إن ثبت سنده إلى عبد الله بن المبارك فهو على شرط الصحيح اهـ. وأخرج الفاكهي في "أخبار مكة" ١٥/٥ (٢٧٧٤) باب فضل يوم عرفة على سائر الأيام، قال: حدثنا عبد الله بن منصور عن سعيد بن سالم أو سليم بن مسلم عن ابن جريج عن محمد بن المنكدر عن جابر في حديث فيه المغفرة للحجاج جميعاً [إسناده ضعيف جداً] ليس فيه ذكر التبعات.

وأخرج مسنداً كما في "المطالب العالية" (١٢٦٥) حدثنا بشر - هو ابن المفضل - ثنا سليمان بن سالم عن شعيب يرفعه مختصراً، قال البوصيري في "الإتحاف" ٣٥٧/٤: رواه مسدد معضلاً ليس فيه ذكر التبعات.

وأخرجه أبو يعلى (٦٨٣٣)، والباوردي كما في "الإصابة" ٢٤٥/٢ حدثنا عمرو بن الضحك بن مخلد حدثنا أبي حدثنا طالب بن مسلم - أو بن سلم - بن عاصم بن الحكم حدثني بعض أهلي أنه سمع جدي قال: قال رسول الله يومئذ أي: حجة النوداع ((ألا إن الله نظر إلى هذا الجمع، فقبل من محسنهم، وشقّ محسنهم في مسيئهم، ف تجاوز عنهم جميعاً)) ليس فيه ذكر التبعات قال البوصيري في "إتحاف المهرة" والهيثمي في "المجمع": ضعيف لجهالة بعض رواة، وطالب: لم يوثقه إلا ابن حبان، ويضع له البحاري وابن أبي حاتم.

وأخرج أبو نعيم في "المعرفة" (٣٠٢٤) والخطيب في "تلخيص المشابه"، وابن منده في "عرفة الصحابة" كما في "الإصابة" ٥٧٣/١، و"قوة الحجاج" ص ٣٥ - من طريق محمد بن إسماعيل بن أبي فديك عن صالح بن عبد الله بن صالح عن الرحمن بن عبد الله بن زيد عن أبيه عن جده قال: وقف النبي ﷺ عشية عرفة فقال: ((يا أيها الناس: إن الله عز وجل قد تطول عليكم في يومكم هذا فوهب مسيئكم لمحسنكم وأعطى محسنكم ما سأل، وغفر لكم ما كان بينكم، ادفعوا على بركة الله)) ورواية الخطيب مطولة قال ابن منده وأبو نعيم: كذا رواه أبو الطاهر بن السرح عنه، وقال (عن جده) قال ابن حجر =

مطلبٌ فيمن يريدُ الجهادَ مع الغنيمة

ثمَّ ذكر^(١) حديثَ أبي هريرة رضي الله عنه: أنَّ رجلاً سألَ النَّبيَّ ﷺ فقال: رجلٌ يريدُ الجهادَ في سبيلِ الله وهو يريدُ عَرَضَ الدُّنْيَا؟ فقالَ عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: «(لا أَجْرَ لَهُ)»^(٢) الحديثُ،

- في "الإصابة": صالح: قال البخاري: منكر الحديث، وقال الخطيب: صالح وعبد الرحمن مجهولان، وقال في "القول المسدد": وفي رواية هذا الحديث من لا يُعرف حاله، إلّا أنَّ كثرة الطرق إذا اختلفت المخارج تزيد المتن قوة، والله أعلم.

(١) أي: "السرخسي" في "شرح السُّير الكبير": فضيلة الرُّباط - مسألة (١٧) ٢٥/١.

(٢) أخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (٢٢٧)، ومن طريقه أبو داود (٢٥١٦) في الجهاد - باب فيمن يغزو ويلتصم الدنيا، والبيهقي في "الكبرى" (١٦٩/٩)، وابن عساكر (١١٢/١٠)، من طريق أبي توبة وسعيد بن رحمة كلاهما عن ابن المبارك عن ابن أبي ذئب عن القاسم بن عباس عن بُكير بن عبد الله بن الأشج عن ابن مَكْرَزٍ رجلٍ من أهل الشام من بني عامر بن لؤي عن أبي هريرة أن رجلاً سأل النبي ﷺ فذكره، وأخرجه أحمد (٢٩٠/٢) حدثنا يزيد بن هارون عن ابن أبي ذئب به، وقال البخاري في "تاريخه" ٤٤٧/٨: قال آدم بن أبي إياس عن ابن أبي ذئب به، ورواه علي بن الحسن بن شقيق عن ابن المبارك ... به قال: (أبوب بن مَكْرَزٍ) أخرجه الحاكم (٨٥/٢)، ورواه حَبَّان بن موسى عنه .. به قال: (يَكْرَزُ رجل ...) أخرجه ابن حبان (٤٦٣٧) في السير - باب فضل الجهاد، وكذلك أخرجه أبو نعيم في "الحلية" ١٧١/١٠ من طريق يوسف بن أسباط عن ابن أبي ذئب به. وأخرجه أحمد (٣٦٦/٢) حدثنا حسين بن محمد أنا ابن أبي ذئب به، وأخرجه أحمد (٣٦٦/٢) حدثنا حسين بن محمد أنا ابن أبي ذئب به، قال: (يزيد بن مَكْرَزٍ) لكن أخرجه الحاكم (٣٧١/٢) عن سعيد بن مسعود عن يزيد بن هارون عن ابن أبي ذئب عن بُكير بن الأشج عن الوليد بن مسلم عن أبي هريرة .. به ولا أدري الخطأ من! لكن أحمد أثبت بكثير من سعيد بن مسعود، وحالف في ذلك جميع أصحاب ابن أبي ذئب، فأسقط (القاسم)، وقال: (الوليد بن مسلم) بدل (يَكْرَزُ)، قال علي بن المديني: القاسم بن عباس روى عنه ابن أبي ذئب روى عن بُكير بن الأشج عن ابن مَكْرَزٍ عن أبي هريرة لم يرو عنه غير ابن أبي ذئب، والقاسم مجهول وابن مَكْرَزٍ مجهول لم يرو عنه غير ابن الأشج أهد. كذا قال، وقال أبو حاتم: لا بأس به، وقال ابن معين: ثقة، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال ابن معين وأحمد بن صالح المصري: كل من روى عنه ابن أبي ذئب ثقة إلا البياضي.

قال المزي في "تهذيب الكمال" ٤٨٢/٣: وروى عنه غير واحد فارتفعت جهالته وثبتت عدالته، أما ابن مَكْرَزٍ فمجهول كما قال علي ابن المديني، واستدل برواية حسين (يزيد بن مَكْرَزٍ) أنه رجل مجهول، وأنه ليس بأبوب بن عبد الله بن مَكْرَزٍ كما قال ابن المديني، فهلاً استدل برواية علي بن الحسن عن المبارك أنه (أبوب بن مَكْرَزٍ)، وكيف يقول ابن المبارك فيما اتفقت الروايات عنه إنه رجل من بني عامر بن لؤي وقال حَبَّان بن موسى عن ابن المبارك =

قال^(١): ((ثُمَّ تَأْوِيلُهُ مِنْ وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا: أَنْ يَرَى أَنَّهُ يُرِيدُ الْجِهَادَ وَمُرَادُهُ فِي الْحَقِيقَةِ الْمَالُ، فَهَذَا كَانَ حَالِ الْمُنَافِقِينَ وَلَا أَجْرَ لَهُ، أَوْ يَكُونُ مُقْصِدُهُ الْمَالَ، وَفِي مِثْلِهِ قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لِلَّذِي اسْتَوْجَرَ عَلَى الْجِهَادِ بَدِينَارِينَ: «إِنَّمَا لَكَ دِينَارَكَ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ»^(٢)، وَأَمَّا إِذَا كَانَ مُقْصِدُهُ

= وَيُوسُفُ بْنُ أَسْبَاطَ: (مَيَّكُزُّ رَجُلٌ مِنْ بَنِي عَامِرٍ) وَأَيُّوبُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَيَّكُزُّ أَبُو مَيَّكُزُّ رَجُلٌ مِنْ بَنِي عَامِرٍ بْنِ لُؤَيٍّ، وَكَانَ رَجُلًا خَطِيئًا، وَوَلَاهُ مُعَاوِيَةُ غَزْوَةَ الرُّومِ، حَدَّثَ عَنْهُ شُرَيْحُ بْنُ عُيَيْدٍ، وَالزَّبِيرُ أَبُو عَبْدِ السَّلَامِ وَلَمْ يَسْمَعْ مِنْهُ، وَحَدَّثَ سَعِيدُ بْنُ مَسْرُوقٍ الثَّوْرِيُّ عَنْ أَيُّوبَ بْنِ كَرِيرٍ، قَالَ أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ عِيْسَى الْبَغْدَادِيِّ فِي "تَارِيخِ الْخُمْصِيِّينَ": وَأَحْسِبُهُ هُوَ، فَالْخِلَافُ وَقَعَ فِي اسْمِهِ وَاسْمِ أَبِيهِ، وَلَا أَظُنُّهُمَا إِلَّا وَاحِدًا، وَهُوَ اخْتِيارُ ابْنِ عَسَاكِرَ، فَإِنْ كَانَ هُوَ ارْتَفَعَتْ جِهَاتُهُ أَيْضًا، فَالْحَدِيثُ قَوِي وَإِلَّا فَلَهُ شَاهِدٌ: أَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ فِي "الْمُجْتَبَى" ٢٥٠/٦، وَ"الْكَبِيرُ" (٤٣٤٨) فِي الْجِهَادِ - فِيمَنْ غَزَا يَلْتَمِسُ الْأَجْرَ وَالذِّكْرَ، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٧٦٢٨) مِنْ طَرِيقِ مُعَاوِيَةَ بْنِ سَلَامٍ عَنْ عِكْرَمَةَ بْنِ عِمَارٍ عَنْ شَدَادِ أَبِي عِمَارٍ عَنْ أَبِي أُمَامَةَ الْبَاهِلِيِّ، فَذَكَرَ نَحْوَهُ وَقَالَ: ((لَا شَيْءَ لَهُ))، ثُمَّ قَالَ: ((إِنَّ اللَّهَ لَا يَقْبَلُ مِنَ الْعَمَلِ إِلَّا مَا كَانَ خَالصًا وَابْتِغَى بِهِ وَجْهَهُ)) قَالَ ابْنُ رَجَبٍ الْحَنْبَلِيُّ فِي "جَامِعِ الْعُلُومِ وَالْحِكْمِ" ٨١/١ أَخْرَجَ النَّسَائِيُّ بِإِسْنَادٍ حَسَنٍ عَنْ أَبِي أُمَامَةَ فَذَكَرَهُ، وَكَذَلِكَ قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي "الْفَتْحِ" ٣٦/٦ وَعَزَاهُ إِلَى أَبِي دَاوُدَ وَلَمْ أَجِدْهُ فِيهِ، وَحَسَنُ الْعِرَاقِيُّ إِسْنَادَهُ فِي "تَرْغِيبِ الْإِحْيَاءِ" ٤٧٧/٤.

وَأَخْرَجَ سَعِيدُ بْنُ مَسْرُوقٍ (٢٥٤١) فِي الْجِهَادِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي الرِّيَاءِ فِي الْجِهَادِ، حَدَّثَنَا فَرَجُ بْنُ فَصَّالَةَ عَنْ أَسْلَمَ بْنِ رِذَاةٍ عَنْ أَبِي بَحْرَةَ السَّكُونِيِّ عَنْ أَبِي الدَّرْدَاءِ أَنَّهُ رَجُلٌ فَقَالَ: الرَّجُلُ يُقَاتِلُ الْعَدُوَّ وَيَجِبُ أَنْ يُحْمَدَ وَيُؤَجَّرَ فَقَالَ: ((لَا أَجْرَ لَهُ وَلَوْ ضُرِبَ بِسَيْفِهِ حَتَّى يَنْقَطِعَ))، وَفَرَجٌ: حَدِيثُهُ عَنِ الشَّامِيِّينَ لَا بَأْسَ بِهِ وَإِنْ ضَعُفَ فِي غَيْرِهِمْ، وَفِي هَذَا الْمَعْنَى أَحَادِيثُ مَرْفُوعَةٌ وَمَوْقُوفَةٌ كَثِيرَةٌ. (١) أَيْ: "السَّرْحَسِيُّ" فِي "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": فَضِيلَةُ الرِّبَاطِ - مَسْأَلَةٌ (١٧) ٢٦/١.

(٢) أَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ (٢٥٢٧) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فِي الرَّجُلِ يَغْزُو بِأَجْرِ الْخِدْمَةِ، وَابْنُ أَبِي عَمْرٍو السَّيِّبِيُّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الدِّيلَمِيِّ أَنَّ يُعْلَى بْنَ مِثْمَةَ قَالَ: أَذُنَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِالْغَزْوِ وَأَنَا شَيْخٌ كَبِيرٌ لَيْسَ لِي خَادِمٌ، فَالْتَمَسْتُ أَجْرًا يُكَفِّنُنِي وَأُجْرِي لِهَسْمِهِ، فَوَجَدْتُ رَجُلًا، فَلَمَّا دَنَا الرَّحِيلَ أَتَانِي فَقَالَ: مَا أَدْرِي مَا السَّهْمَانُ وَمَا يَبْلُغُ سَهْمِي؟ فَسَمَّيْتُ لِي شَيْئًا كَانَ السَّهْمُ أَوْ لَمْ يَكُنْ، فَسَمَّيْتُ لَهُ ثَلَاثَةَ دَنَانِيرَ فَلَمَّا حَضَرَتْ غَنِيمَتُهُ أَرَدْتُ أَنْ أَجْرِي لَهُ سَهْمَهُ فَذَكَرْتُ الدَّنَانِيرَ، فَجَعَلْتُ النَّبِيَّ ﷺ فَذَكَرْتُ لَهُ أَمْرَهُ فَقَالَ: ((مَا أَجَدَ لَهُ فِي غُرُوْتِهِ هَذِهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ إِلَّا دَنَانِيرَهُ الَّتِي سَمَّيْتُ)).

وَأَخْرَجَهُ سَعِيدُ بْنُ مَسْرُوقٍ (٦٢٦٣) فِي الْجِهَادِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي الرَّجُلِ يَغْزُو بِالْجُعْلِ، حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ عِيَّاشٍ عَنْ يُعْلَى بْنِ أَبِي عَمْرٍو أَنَّ ابْنَ مِثْمَةَ فَذَكَرَهُ مَرَّةً.

وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ ٢٣٣/٤، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (١٨/١٤٦)، ٢٢/٢٦٧، وَ"الْأَوْسَطُ" (٦٦٢٥)، وَأَبُو زُرْعَةَ الدِّمَشْقِيُّ فِي "تَارِيخِهِ" (١٣١٣)، وَالْحَاكِمُ ١٠٩/٢، ١١٠، وَابْنُ أَبِي عَمْرٍو ٢٩/٩، وَابْنُ أَبِي عَمْرٍو ٢٩/٩، وَابْنُ أَبِي عَمْرٍو ٢٩/٩ =

الجهاد وَيَرْغَبُ مَعَهُ فِي الْغَيْمَةِ فَهُوَ دَاخِلٌ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّنَ رَبِّكُمْ﴾ [البقرة - ١٩٨] يعني: التجارة في طريق الحج^(١)، فَمَا أَنَّهُ لَا يُحَرِّمُ ثَوَابَ الْحَجِّ

= للخدمة في الغزو، وذكره ابن أبي حاتم في "المراسيل" (١٨١) من طريق سوار بن عمار والوليد بن النضر وسعيد بن عبد الجبار والهيثم بن خارجة وبقية بن الوليد وأبو توبة كلهم عن بشير بن طلحة أبو نصر الحضرمي أو الحُضَنِي عن خالد بن ذُرَيْك عن يعلى بن مُثَنِي نحوه، قال الطبراني: لا يُروى هذا الحديث عن يعلى إلا من حديث بشير بن طلحة.

وَصَرَّحَ سَعِيدُ بْنُ عَبْدِ الْجَبَّارِ وَبَقِيَّةُ بْنُ الْوَلِيدِ بِسَمَاعٍ عَنْ بَشَرَ بْنِ خَالِدٍ قَالَ: حَدَّثَنِي - سَمِعْتُ - يَعْلَى، وَوَقَعَ عِنْدَ أَبِي حَاتِمٍ التَّصْرِيحُ مِنْ أَبِي تَوْبَةَ بِسَمَاعٍ خَالِدٍ مِنْ ذُرَيْكٍ فَقَالَ: مَا أَدرِي مَا هَذَا؟ مَا أَحْسَبُ خَالِدَ بْنَ ذُرَيْكٍ لَقِيَ يَعْلَى بْنَ مُثَنِي، وَسَأَلَ أَبُو زُرْعَةَ دُحَيْمًا فَقَالَ: سَوَّارُ الْوَلِيدِ عَنْ خَالِدٍ سَأَلَ يَعْلَى عَنِ الْجَعَالِ وَقَالَ أَحَدُهُمَا: إِنَّهُ سَمِعَ يَعْلَى فَاسْتَرَاهِ، وَذَكَرَ خَالِدًا فَقَدِمَ أَمْرُهُ وَسَنَهُ، وَلَمْ يَنْكَرْ رَوَايَةَ قَتَادَةَ عَنْهُ، وَلَا لَقِيَهُ ابْنُ عَمْرِوهِ. وَخَالِدٌ ثَقَّةٌ.

وَأَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" ١٨/١٤٧ (١٤٧) مِنْ طَرِيقِ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ رَبِّهِ عَنْ بَقِيَّةٍ حَدَّثَنَا الْوَضَائِنُ عَنْ عَطَاءٍ عَنْ يَزِيدَ ابْنِ مَرْثَدٍ الْمُدَوِّعِيِّ عَنْ عَوْفِ بْنِ مَالِكٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مِنْهُ. وَخَالَفَهُ إِسْحَاقُ بْنُ رَاهُوَيْهِ فَأَخْرَجَهُ فِي "مُسْنَدِهِ" كَمَا فِي "الْمَطَالِبِ الْعَالِيَةِ" (٢٠٣٩) فِي الْجِهَادِ - بَابُ كَرَاهِيَةِ الْجُعْلِ عَلَى الْجِهَادِ، وَالتَّبْرَانِيُّ فِي "مُسْنَدِ الشَّامِيِّينَ" (٦٦٥) مِنْ طَرِيقِ سُؤَيْدِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ عَنِ الْوَضَائِنِ عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ نَحْوَهُ.

وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقُ (٩٤٥٧) فِي الْجِهَادِ - بَابُ هَلْ يُسْمَحُ لِلْأَجِيرِ عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ أَبِي رُوَّادٍ أَخْبَرَنِي أَبُو سَلَمَةَ الْحَمَصِيُّ أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ قَالَ لِرَجُلٍ مِنْ فُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ فَذَكَرَ نَحْوَهُ مَرَّةً.

وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقُ (٩٤٥٩)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٩٥/٤، عَنْ ابْنِ سِيرِينَ عَنْ ابْنِ عَمْرِوهِ قَالَ: ((كَانَ الْقَاعِدُ يَمْنَحُ الْغَازِي، أَمَا أَنْ يَبِيعَ الرَّجُلُ غَزْوَهُ فَلَا أَدرِي!))

وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقُ (٩٤٦٠)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٩٥/٤، عَنْ شَقِيقِ بْنِ الْعِزَّارِ قَالَ: سَأَلْتُ ابْنَ عَمْرِوهِ عَنِ الْجَعَالِ فَقَالَ: ((لَمْ أَكُنْ لِأَرْتَنِي إِلَّا مَا رَشَانِي (الله)، وَسَأَلْتُ ابْنَ الزَّيْرِ فَقَالَ: ((رَكَعُهَا أَفْضَلُ، فَإِنْ أَهْذَنْتَ فَأَنْفَقَهَا فِي سَبِيلِ (الله)).

وَأَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقُ (٩٤٦١)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٩٥/٤ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ عَنْ عُثَيْدِ بْنِ الْأَعْمَجِ قَالَ: سَأَلْتُ ابْنَ عَبَّاسٍ عَنِ الْجَعَالِ ... فَقَالَ: ((إِنْ جَعَلْتَهَا فِي كِرَاعٍ أَوْ سِلَاحٍ فَلَا بَأْسَ، وَإِنْ جَعَلْتَهَا فِي عِيدٍ أَوْ أَمَةٍ أَوْ غَنَمٍ فَهُوَ غَيْرُ طَائِلٍ)).

(١) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (١٧٧٠) فِي الْحَجِّ - بَابُ التَّجَارَةِ أَيَّامَ الْمَوْسَمِ (٢٠٥٠) وَ(٢٠٩٨) فِي الْبَيْعِ - بَابُ إِذَا قَضَيْتَ الصَّلَاةَ وَ(٥١٩) فِي التَّفْسِيرِ [البقرة - ١٩٨]، وَأَبُو دَاوُدَ (١٧٣٤) وَ(١٧٣٥) فِي الْمَنَاسِكِ - بَابُ الْكُرْبِيِّ، وَ(١٧٣١) بَابُ التَّجَارَةِ فِي الْحَجِّ، وَابْنُ جُرَيْرٍ الطَّبْرَانِيُّ (٣٧٧١) وَ(٣٧٧٢) وَ(٣٧٧٤) وَ(٣٧٧٥) وَ(٣٧٨٢) وَ(٣٧٨٨) وَ(٣٧٩٤) [البقرة - ١٩٨]، وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي تَفْسِيرِهِ (١٨٤٦) (١٨٤٧)، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي "تَفْسِيرِهِ" ٧٨/١، وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٣٥٠) (٣٥١) فِي التَّفْسِيرِ [البقرة - ١٩٨]، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٧١/٤ فِي الْحَجِّ - بَابُ التَّجَارَةِ فِي الْحَجِّ، وَابْنُ خَزِيمَةَ =

أوردَهُ بعد الحدودِ لاتّحادِ المقصودِ، ووجهُ التّرقّي غيرُ خَفِيٍّ، وهو لغةٌ: مصدرٌ: جَاهَدَ في سبيلِ الله. وشرعاً: الدُّعَاءُ إلى الدِّينِ الحقِّ.....

فكنا الجهادُ)).

[١٩٤٧٣] (قوله: لاتّحادِ المقصودِ) وهو إخلاء الأرضِ من الفسادِ، "ح" (١).

[١٩٤٧٤] (قوله: ووجهُ التّرقّي) أي: من الحدودِ إلى الجهاد.

[١٩٤٧٥] (قوله: غيرُ خَفِيٍّ) لأنَّ الحدودَ إخلاءً عن الفسقِ، والجهادَ إخلاءً عن الكفرِ، "ح" (١).

[١٩٤٧٦] (قوله: مصدرٌ: جَاهَدَ) أي: بذلَ وسُعَى، وهذا عامٌّ يشملُ المُجاهِدَ بكلِّ أمرٍ

معروفٍ ونهيٍ عن منكرٍ، "ح" (١).

= (٣٠٥٤)، والحاكم في "المستدرک" ٤٤٩/١، ٤٨١، والطبراني في "الكبير" (١٢١٣)، والبيهقي ٣٣٣/٤، والواحدي في "أسباب النزول" ص ٥٦، وكيع وسفيان وابن المنذر كما في "الدر المنثور" [البرقة - ١٩٨] من طرق عن عمرو بن دينار وعُبَيد بن عُمير ومجاهد عن ابن عباس قال: ((كانت عُكَّاظ وذو المجاز ومِجَنَّة أسواقاً في الجاهلية فلما كان الإسلام تأمّوا أن يبيعوا فيها))، وفي رواية: كانوا لا يَتَحَرَوْنَ في أيام منى، فأَنزَلَ اللهُ عز وجل (وليس عليكم جناح أن تبغوا فضلاً من ربكم في مواسم الحج)) وفي رواية: ((لا حرج عليكم في البيع والشراء قبل الإحرام وبعده)). وأخرج أحمد ١٥٥/٢، وأبو داود (١٧٣٣)، وابن خزيمة (٣٠٥١) و(٣٠٥٢)، وابن جرير (٣٧٦٨) و(٣٧٧٣)، وابن أبي شعبة ٢٧١/٤، وابن أبي حاتم (١٨٤٥)، والدارقطني ٢٩٣/٢، والحاكم ٤٤٩/١، والبيهقي في "الكبرى" ٣٣٣/٤، ٣٣٤، والواحدي في "أسباب النزول" ص ٥٦. وعبد بن حميد، وابن المنذر كما في "الدر المنثور" من طرق عن الحسن بن عمرو الفقيمي والعلاء بن المسيب عن أبي أمامة التيمي قال: كنت رجلاً أُكرِي في هذا الوجه، وكان ناس يقولون: إنه ليس لك حج، فلقيت ابن عمر ... فسألته فقال: ((سأل رجل النبي ﷺ عن مثل ما سألتني فلم يُجِبْني، فنزلت (وليس عليكم جناح...) فقال له النبي ﷺ لك حج))، وأبو أمامة قال ابن معين: ثقة، لا يعرف اسمه، وقال أبو زرعة: لا بأس به، وأخرجه أحمد ١٥٥/٢، وسعيد بن منصور (٣٥٢)، وابن جرير (٣٧٩٢)، والدارقطني ٢٩٣/٢، وابن أبي شعبة ٤٧٤/٤ في الحج - باب في الكري تجزئه حجة، وعبد الرزاق في "تفسيره" كما في "الدر المنثور" و"ابن كثير" عن سفيان الثوري وابن فضال وأبي الأحوص عن العلاء بن المسيب قال: أخبرني رجل من بني تميم الله، قال: سألت ابن عمر ... به، لكن قال ابن فضال: ((رجل من بني بكر ابن وائل))، وليس بين الروايين تعارض؛ فيكر بن وائل من ولد تميم الله، انظر "جمهرة أنساب العرب" لابن حزم ص ٣٠٠-٣٠٢، وأخرجه ابن أبي شعبة ٢٧١/٤، وابن جرير (٣٧٧٣) من طريق شعبة عن أبي أمية أنه سأل ابن عمر نحوه، ولم يرفعه، وروي أيضاً عن ابن عباس وابن الزبير نحوه.

(١) "ح" كتاب الجهاد ق ٢٥٨/ب.

وَقَاتِلْ مَنْ لَمْ يَقْبَلْهُ، "سُمْنِي"، وعَرَفَهُ "ابنُ الكمال" بأنه: ((بذلُ الوُسْعِ في القتالِ في سبيلِ اللهِ مُباشرةً أو مُعاوَنَةً بمالٍ أو رأيٍ أو تَكثيرِ سَوَادٍ أو غيرِ ذلك)) اهـ، ومنَ تَوابعِهِ: الرِّبَاطُ، وهو الإقامَةُ في مكانٍ ليسَ وَرَاءَهُ إِسلامٌ.....

قلتُ: فلمَ يَذْكَرُ "الشَّارْحُ" معناه لَعَةً بَلَّ بَيْنَ تَصْرِيفِهِ.

[١٩٤٧٧] (قوله: وَقَاتِلْ مَنْ لَمْ يَقْبَلْهُ) أي: قَاتِلْهُ مُباشرةً أولاً، فتعريفُ "ابنِ كمالٍ" تفصيلٌ

لإجمالِ هذا، "ح" (١).

[١٩٤٧٨] (قوله: في القتالِ) أي: في أسبابِهِ وأنواعِهِ مِنْ ضَرْبٍ وَهْذِمٍ وَحَرْقٍ وَقَطْعِ أَشْجارٍ

وغيرِ ذلكِ.

[١٩٤٧٩] (قوله: أو مُعاوَنَةً إلخ) أي: وإنْ لَمْ يَخْرُجْ مَعَهُمْ بِدليلِ العطفِ، "ط" (٢).

[١٩٤٨٠] (قوله: أو تَكثيرِ سَوَادٍ السَّوَادِ: العددُ الكثيرُ، وَسَوَادُ المُسلمينَ جماعتُهُمْ، "مُصباح" (٣).

[١٩٤٨١] (قوله: أو غيرِ ذلكِ) كمُدَاوَاةِ الجَرْحَى وَتَهْيِئَةِ المَطَاعِمِ والمُشارِبِ، "ط" (٤).

مطلبٌ في الرِّبَاطِ وَفَضْلِهِ

[١٩٤٨٢] (قوله: وَمِنْ تَوابعِهِ: الرِّبَاطُ إلخ) قالَ "السَّرْحَسِيُّ" في "شرح السَّيْرِ الكبير" (٥):

٢١٧/٣ ((المُرابطةُ المذكورةُ في الحديثِ عبارةٌ عن المُقامِ في نَعْرِ العدوِّ لإِعْزازِ الدِّينِ ودفعِ شرِّ المُشْرِكينَ عن

المُسلمينَ، وأصلُ الكلمة: مِنْ رَبَطَ الحَيْلَ، قالَ اللهُ تعالى: ﴿وَمِنْ رَبَّاطِ الحَيْلِ﴾ [الأنفال - ٦٠]

والمُسلمُ يُرَبِّطُ حَيْلَهُ حَيْثُ يَسْكُنُ مِنَ النِّعْرِ لِيُرْهِبَ العدوَّ بِهِ، وكذلكَ يَفْعَلُهُ العدوُّ، ولهذا سُمِّيَ

مُرابطةً)) اهـ. واشترطَ الإمامُ "مالكٌ" أَنْ يَكُونَ غيرَ الوَطَنِ، وَنَظَرَ فِيهِ الحافظُ "ابنُ حجرٍ" (٦): بأنَّه قد

يَكُونُ وَطَنُهُ وَيَتَوَيَّ بالإقامةِ فِيهِ دَفْعَ العدوِّ، وَمِنْ ثَمَّ اخْتَارَ كَثِيرٌ مِنَ السَّلَفِ سُكْنَى الثُّغُورِ.

(١) "ح": كتاب الجهاد ٢٥٨/ب.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٤٣٧/٢ بتصرف.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((سود)).

(٤) "ط": كتاب الجهاد ٤٣٧/٢.

(٥) "شرح السَّيْرِ الكبير": فضيلة الرِّبَاط ٧/١.

(٦) "فتح الباري": كتاب الجهاد والسَّيْرِ - باب فضل رباط يومٍ في سبيلِ الله ٨٥/٦.

هو المختار، وصَحَّ: ((أَنَّ صَلَاةَ الْمُرَابِطِ بِخَمْسِمِائَةٍ، وَدِرْهَمَهُ بِسَبْعِمِائَةٍ، وَإِنْ مَاتَ فِيهِ...))

[١٩٤٨٣] (قَوْلُهُ: هُوَ الْمُخْتَارُ) لِأَنَّ مَا دُونَهُ لَوْ كَانَ رِبَاطًا فَكُلُّ الْمُسْلِمِينَ فِي بِلَادِهِمْ مُرَابِطُونَ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْح" ^(١).

قُلْتُ: لَكُنْ لَوْ كَانَ النَّعْرُ الْمُقَابِلَ لِلْعَدُوِّ لَا تَحْصُلُ بِهِ كِفَايَةُ الدَّفْعِ إِلَّا بَشَرٍّ وَرَاءَهُ فَهَمَا رِبَاطٌ كَمَا لَا يَخْفَى.

[١٩٤٨٤] (قَوْلُهُ: وَصَحَّ الْخ) هَذَا لَمْ يَذْكُرْهُ فِي "الْفَتْح" حَدِيثًا وَاحِدًا ^(٢)؛ لِأَنَّهُ قَالَ: ((وَالْأَحَادِيثُ فِي فَضْلِهِ كَثِيرَةٌ، مِنْهَا: مَا فِي "صَحِيحِ مُسْلِمٍ" مِنْ حَدِيثِ سَلْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «رِبَاطُ يَوْمٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ خَيْرٌ مِنْ صِيَامِ شَهْرٍ وَقِيَامِهِ، وَإِنْ مَاتَ فِيهِ أُجِرِي عَلَيْهِ عَمَلُهُ الَّذِي كَانَ يَعْمَلُ وَأُجِرِي عَلَيْهِ رِزْقُهُ وَأَمِنَ الْفِتَنَ» ^(٣)).

(١) انظر "الفتح": كتاب السير ١٨٨/٥.

(٢) نلاحظ أَنَّ الْعَلَمَةَ ابن عابدين رحمه الله عَدَلَ عَنْ اخْتِصَارِ "الحصكفي" إِلَى نَقْلِ عِبَارَةِ "الفتح"؛ لِأَنَّ عِبَارَةَ "الحصكفي" تُوهِمُ أَنَّ "الكَمَالَ بن الهمام" صَحَّحَ كُلَّ الْأَحَادِيثِ الْآتِيَةِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، فَتَأْمَلْ.

(٣) أخرجه مسلم (١٩١٣) في الإمامة - باب فضل الرباط، في سبيل الله عز وجل، والنسائي في "المجتبى" ٣٩/٦، و"الكبرى" (٤٣٧٦) في الجهاد - باب فضل الرباط، وأبو عوانة في "صحيحه" (٧٤٦٨) و(٧٤٦٩) و(٧٤٧٠) في الجهاد - باب بيان فضل الرباط، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٣١٥)، والطبراني في "الكبير" (٦١٧٨)، و"مسند الشاميين" (٣٥٢٨)، وابن حبان (٤٦٢٣) و(٤٦٢٦) في السير - باب فضل الجهاد، والحاكم ٨٠/٢، وأبو نعيم في "الحلية" ١٩٠/٥، والبيهقي في "السنن" ٣٨/٩، و"الشعب" (٤٢٨٥)، و"غريب القبر" (١٥٦) و(١٥٧)، في طرق عن البيت ابن سعد حدثنا أيوب بن موسى عن مكحول عن شريح بن السَّمَط عن سلمان مرفوعاً ((رباط يوم ليلة)) به.

وذكره الرشيد العطار في "غرر الفوائد المجموعة"، وعُدَّه من الأحاديث المقطوعة التي ذكرها المازري تبعاً للغساني ٢٢٨/١، قال: الأخيد الثاني عشر عن مكحول عن شريح بن سلمان قُلْتُ: وفي سماع مكحول من شريح بن السَّمَط نظير، فإن شريح مَعْدُودٌ فِي الصَّحَابَةِ، وَقَدْ تَقَدَّمَتْ وَفَاتِهِ فَقِيلَ: إِنَّهُ تَوَفَّى سَنَةَ ٣٦، وَقِيلَ: ٤٧، وَتَوَفَّى مَكْحُولٌ سَنَةَ ١١٨، وَقِيلَ: ١٣٠، ١٣١، ١٤، وَقَدْ اختلف في عدد الصحابة الذين سمع منهم مكحول، ولم يذكر شريح منهم، ونقله السيوطي في "تدريب الرواي" ١٣٥/١، ولهذا الإشكال نورد المتابعات والشواهد مع أنه في صحيح مسلم.

قال أبو نعيم: ورواه يزيد بن يزيد بن جابر ومحمد بن عمرو عن مكحول مثله. وأخرجه ابن حبان (٤٦٢٥)، والبعري في "معجم الصحابة" (ق ٢٦٠)، وابن عساكر في "تاريخه" من طريق النعمان عن مكحول به.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٨١)، و"مسند الشاميين" (٣٥٣٠) و(٣٥٣١) من طريق إسماعيل بن عَاشٍ عن إسحاق بن أبي فروة - متروك - عن مكحول به، وأوله: ((أربع من عمل الأحياء يجري للأموات ...)) وفيه: -

= ((رجل مات مرابطاً))، ورواه محمد بن عمرو ومحمد بن راشد وهشام بن الغاز عن مكحول عن سلمان مرسلًا. أخرجه عبد الرزاق (٩٦١٧) عن محمد بن راشد حدثنا مكحول قال: مرَّ سلمان بشرحيل فذكره مرسلًا، أخرجه ابن أبي حاتم في "العلل" (٣٤٠/١) من طريق مسدد عن يحيى بن سعيد عن محمد بن عمرو عن مكحول قال: مرَّ سلمان على ابن السَّمُط فذكره، ثم أخرجه ٣٢٥، ٣١٠/١، ٣٤٠ من طريق أبي ضمرة أنس بن عياض عن محمد بن عمرو عن عبيدة بن سفيان الحضرمي عن أبي الجعد الضمري سلمان عن النبي ﷺ نحوه، أخرجه البزار في "البحر" (٢٥١٧) والطبراني في "الكبير" (٦٠٧٧)، والدارقطني في "الأفراد" (ق/٨٧) عن أبي ضمرة به، قال أبو زرعة: الصحيح حديث يحيى، قال أبو حاتم: هذا خطأ، دخل لابن أبي أويس حديث في حديث، وحديث سلمان في الرباط، يرويه عن محمد بن عمرو عن مكحول أن سلمان فذكر الحديث مرسلًا، وحديث أبي الجعد الضمري هو عن النبي ﷺ ((من ترك ثلاث جمع متوالية طبع على قلبه)) اهـ. وليس الخطأ من ابن أبي أويس بل من أبي ضمرة، قال أبو حاتم وأبو زرعة ٣١٠/١: هذا خطأ، إنما هو محمد بن عمرو عن مكحول عن سلمان، كذا رواه يحيى القطان وإسماعيل بن جعفر، قلت - ابن أبي حاتم - : ألَوْهَمَ مِمَّنْ هُوَ؟ قالوا: من أبي ضمرة، قال الدارقطني: تفرد به أبو ضمرة ووجه فيه، وإنما رواه محمد بن عمرو عن مكحول عن سلمان مرسلًا. وأخرجه ابن أبي شيبة ٥٨٣/٤ عن عيسى بن يونس (ح)، وعبد الرزاق (٩٦١٨) عن عبد الوهاب الثقفي سمعه من هشام بن الغاز قال: حدثني مكحول عن سلمان أن النبي ﷺ قال: ((رباط يوم ...)) فذكره.

وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٨٢) وعنه الحكيم الترمذي في "نادر الأصول" (٢٧٧) عن هشام بن الغاز قال: أخبرني مكحول أن كعب بن عُجْرَةَ كان مرابطاً بأرض فارس فمر به سلمان ... فذكره. ورواه الوليد بن مسلم وصدقة بن خالد عن هشام حدثني عبادة بن نسي عن كعب بن عُجْرَةَ أن سلمان مرَّ به ... فذكره، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٤٠٤٩)، و"الكبير" (٦٠٦٤)، و"مسند الشاميين" (١٥٤٥) وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١١)، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن كعب بن عُجْرَةَ إلا عبادة بن نسي، ولا عن عبادة إلا هشام: تفرد به الوليد، وهذا متصل، خلافاً لما رواه عبد الوهاب وابن المبارك، والصواب مرسل. أخرجه الخطيب في "تاريخه" ٤٢/١٤ من طريق شَيْبَةَ حدثنا هشام بن الغاز عن مكحول وعبادة بن نسي قالوا: مرَّ سلمان بكعب بن عُجْرَةَ وهو مرابط في فارس فذكره، وهشام بن الغاز شامي ثقة. قال الحاكم: ولمكحول الفقيه فيه متابع من الشاميين [يعني متصلاً].

وأخرجه مسلم (١٩١٣)، والنسائي ٣٩٦/٦، و"الكبرى" (٤٣٧٥)، وأبو عوانة (٧٤٦٦) و(٧٤٦٧)، والطحاوي (٢٣١٤)، والطبراني (٦١٧٧)، والحاكم (٤٣٧٥)، والبيهقي ٣٨/٩، والأصبهاني في "الترغيب" (٨٥٣) باب الترغيب في الجهاد، واليعقوبي في "التفسير" [آل عمران/٢٠٠] من طريق ابن وهب وعبد الله بن صالح عن أبي شريح عبد الرحمن بن شريح عن عبد الكريم بن الحارث عن أبي عُبَيْدَةَ بن عَقْبَةَ عن شُرَحْبِيل بن السَّمُط عن سلمان فذكره، وكان ابن عَقْبَةَ لم يسمعه منه، فقد أخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٧٢) ومن طريقه ابن عساكر "تاريخ دمشق" عن عبد الرحمن بن عبد الكريم عن أبي عُبَيْدَةَ عن رجل من أهل الشام أن شُرَحْبِيل بن السَّمُط قال: مرَّ بي سلمان ... فذكره. وأخرجه البزار في "البحر الزخار" (٢٥١٦)، والطبراني في "مسند الشاميين" (٣٩٦) من طريق بُرْدَ بن سنان عن سليمان بن موسى عن شُرَحْبِيل بن السَّمُط عن سلمان مرفوعاً فذكره موصولاً. وأخرجه الترمذي (١٦٦٥) في الجهاد - باب فضل المرباط، وسعيد بن منصور (٢٤٠٩) في الجهاد - باب في فضل الرباط من طريق سفيان بن عيينة سمعت محمد بن المنكدر يقول مرَّ سلمان بشرحيل بن السَّمُط وهو مرابط فذكره. قال الترمذي: هذا حديث =

حسن، ثم قال: وحديث سلمان إسناده ليس بمتمصل، محمد بن المنكدر لم يدرك سلمان الفارسي اهـ. وأخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (٦٣٤) و(٣٥٢٩) من طريق محمد بن أبي السري ثنا عبد الرزاق ثنا الثوري عن يزيد بن يزيد بن جابر عن مكحول عن شرحبيل بن السمط عن سلمان، وأخطأ علي عبد الرزاق حيث رواه في "المصنف" (٩٦١٩) عن الثوري عن يزيد عن خالد بن معدان عن شرحبيل بن السمط عن سلمان، وأخطأ علي عبد الرزاق حيث رواه في "المصنف" (٩٦١٩) عن الثوري عن الطبراني في "الكبير" (٦١٨٠)، و"مسند الشاميين" (١٧٨) عن عثمان بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن ثابت بن ثوبان عن خالد بن معدان عن شرحبيل بن السمط عن سلمان فذكره، وعثمان فيه ضعف، وخالفهما أبو المغيرة حدثنا ابن ثوبان حدثني من سمع خالد بن معدان يحدث عن شرحبيل عن سلمان مرفوعاً؛ أخرجه أحمد ٤٤١/٥، وأخرجه أيضاً هو وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٨)، والطبراني في "الشاميين" (٢١٩) من طريق أبي المغيرة وعلي بن عياش وعثمان بن سعيد عن عبد الرحمن بن ثابت حدثني حسان بن عطية عن عبد الله بن أبي زكريا عن رجل عن سلمان عن النبي ﷺ فذكره. ولم يذكر علي بن عياش (عبد الله بن أبي زكريا)، وأخرجه أحمد ٤٤٠/٥ عن ابن لهيعة عن ابن أبي جعفر عن أبيان بن صالح عن ابن أبي زكريا الخزاعي عن سلمان سمعه وهو يحدث شرحبيل بن السمط.... وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٧٩)، و"الأوسط" (٣١٤٤) من طريق شعيب بن يحيى - مستقيم الحديث لا بأس به - عن نافع بن يزيد أخبرني معاوية ابن يزيد بن شرحبيل أن عبد الله بن الوليد [ابن المغيرة] مولى المغيرة حدثه أنه سمع ابن أبي زكريا يحدث عن شرحبيل بن السمط أنه رأى سلمان الفارسي وهو رابط بساحل حمص، فذكره مرفوعاً، وزاد: (وُعْتُ يوم القيامة شهداء)).

قال في "الأوسط": لم يرو هذا الحديث عن عبد الله بن زكريا إلا عبد الله بن الوليد، ولا عن عبد الله إلا معاوية ابن يزيد، تفرّد به نافع بن يزيد، قال في "المجموع" ٢٩٠/٥: فيه من لم أعرفهم. ومعاوية بن يزيد قال المؤنّس: وهم معاوية بن سعيد بن شريح التّجيبّي المصري مولى بني فهم، روى عنه نافع بن يزيد، قال ابن يونس: كان هو وأخوه القاسم يكتبان في ديوان الجند بمصر، وثقة ابن حبان، فإن يكنه فبعد الله بن الوليد مولى المغيرة هو ابن قيس بن الأحرم التّجيبّي، وثقة ابن حبان، وضعفه الدارقطني توفي سنة ١٣١هـ وعبد الله بن أبي زكريا الخزاعي أبو يحيى الشامي، واسم أبي زكريا: إياس بن يزيد، أو زيد بن إياس، وهو من فقهاء أهل دمشق، من أقران مكحول، وكان ثقة قليل الحديث والكلام صاحب غزو. وما وقع في رواية ابن لهيعة من تصريح بالسماع من سلمان ردّه أغلب الحفاظ، وقالوا: روايته عن سلمان مرسلة. وأخرجه البخاري في "تاريخه" ٢١٦/٢ عن محمد ابن سلمة (ج)، وابن عسّار في "تاريخ دمشق" (٢٢٠/٣)، والبيزاري في "البحر الرّخار" (٢٥٢٧)، والمحاملي (٧٦)، عن جرير (ح)، والبيزاري (٢٥٢٨) عن أبي معاوية (ح)، وأحمد ٤٤٠/٥، والمحاملي (٤٣٦) عن زائدة (ح)، والمحاملي (٤٣٧) عن القاسم بن مالك كلهم عن محمد بن إسحاق عن جميل بن أبي ميمونة عن الخزاعي عن سلمان الفارسي فذكره. قال القاسم (عن محمد بن إسحاق: حدثني جميل)، وقال محمد بن سلمة: (عن ابن أبي زكريا حدثني سلمان)، وقال جرير: (عن الخزاعي حدثني الفارسي) ولم يسمه، وقال زائدة والقاسم وأبو معاوية: (عن أبي زكريا الخزاعي عن سلمان الفارسي)، صرّح القاسم بالتحديث. وقول محمد بن سلمة عن ابن إسحاق عن ابن أبي زكريا حدثني سلمان خطأ لأنه لم يدرك سلمان، وقول غيره (أبي زكريا الخزاعي) مخالف لما رواه حسان بن عطية وعبد الله بن الوليد وأبان بن صالح، وأبو زكريا أدرك =

= عمر بن الخطاب وأثنى عليه، ففتحته بالرجل الصالح، وثقته ابن حبان كما في "تاريخ ابن عساکر" ٣/٢٢٠-٢٢١، وجميل لم يوثقه إلا ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم. وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٤)، والبخاري في "تاريخه" ١/٢٦١، وعنه الخطيب في "موضح أوهام الجمع" ١/٥٠ من طريق محمد بن يزيد الرحبي سمعت أبا الأشعث يحدث عن أبي عثمان الصنعاني قال: قدم علينا سلمان الخير ونحن مع شرحبيل بن السمط فقال: ... فذكره. ومحمد بن يزيد وثقه ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم، وأبو الأشعث الصنعاني: شرحبيل بن السمط فقال: ... فذكره. ومحمد بن يزيد الصنعاني: شرحبيل بن مرثد، وثقه ابن حبان، وهو مشهور روى عنه جماعة. وأخرج ابن أبي عاصم في "الزهد" ١/٢١٤، وابن أبي شيبة ٤/٥٨٤ من طريق حميد بن صخر عن يزيد عن عبد الله بن قسيط وصفوان بن سليم قال: ((من مات مرابطاً مات شهيداً))، وأخرجه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٣)، وابن أبي حاتم في "المراسيل" (٦٤٥)، وأبو زرعة الدمشقي في "تاريخه" ١/٢٢١، وعنهما ابن عساکر في "تاريخه" ٣/١٩٤، والحكيم الترمذي في "نوارد الأصول" (٢٧٧) من طريق يحيى بن حمزة حدثنا عروة بن رُويم عن القاسم أبي عبد الرحمن أنه قال: زارنا سلمان الفارسي وخرج الناس يتلقونه كما يُتلقى الخليفة، فتلقيناه فوقتنا نسلم عليه (في قصة)، ثم روى الحديث: [و بعضهم يختصرونه]. قال أبو حاتم: الذي عندي أن القاسم لم يدرك سلمان وذكره أبو زرعة الدمشقي لأحمد فأكرهه، فقال له: كيف يكون له هذا اللقاء وهو مولى خالد بن يزيد بن معاوية، فأخبرت عبد الرحمن بن إبراهيم بقول أبي عبد الله فقال لي عبد الرحمن: كان القاسم مولى لجويرة بنت أبي سفيان، فورت بنو يزيد بن معاوية ولاءه فذلك يقال: مولى بني يزيد بن معاوية، قال أبو زرعة: وهذا أحب القولين إليّ.

وأخرجه الروياني (١٢٤٣) من طريق عبيد الله بن زحر عن علي بن يزيد عن القاسم عن أبي أمامة بلفظ مختلف، وأخرجه ابن أبي شيبة ٤/٥٩٠ في الجهاد - باب ما ذكر في فضل الجهاد، وابن قانع ١/٣٢٥، وأبو نعيم في "المعرفة" (٣٦٧٥)، والبعوي كما في "الكنز" (١٩٨١٩) حدثنا زيد بن الحباب أخبرني موسى بن عبيدة أخبرني محمد بن أبي منصور عن السُّمَيْط بن عبد الله بن سلمان الجعفي: أنه كان في جند المسلمين، فأصابهم حَصْرٌ ووضُرٌ، فقال سلمان لأُمير الجند فذكره، وموسى ضعيف.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٢٠) عن ابن جريج أخبرني مصعب بن محمد المكي أن سلمان الفارسي مرَّ بالسُّمَيْط بن ثابت فذكره. وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٧) (٣١٢)، وابن حبان في "الضعفاء" ٢/٥٩، والطبراني في "الأوسط" (٥٣١٢) من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم - متروك - عن أبيه عن عطاء بن يسار عن أبي هريرة مرفوعاً نحوه.

وأخرجه ابن ماجه (٢٧٦٧) في الجهاد - باب فضل الرباط في سبيل الله، وأبو عَوانة (٧٤٦٥)، وابن عساکر في "الأربعين في الحث على الجهاد" ص ٨٩ - ٩٠ - من طريق ابن وهب عن الليث عن زهرة بن معبد عن أبيه عن أبي هريرة، وزاد: ((ووعته الله يوم القيامة أمناً من الفرع))، معبد وثقه ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم. قال البوصيري في "زوائد": هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات، وأخرجها بهذا اللفظ أبو نعيم في "الحلية" ٨/٢٠١، والبيهقي في "الشعب" (٩٨٩٧) =

= من طريق ابن أبي رَوَادٍ عن محمد بن عمرو بن عطاء عن أبيه عن أبي هريرة مرفوعاً: ((من مات مريضاً مات شهيداً نحوه)).
وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٢٢)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع" ٣٦٦/١، وابن أبي حاتم في "العلل" ٢٥٨/١، عن إبراهيم بن محمد - متروك - عن موسى بن وردان عن أبي هريرة عن النبي ﷺ: ((من مات مرابطاً مات شهيداً ووثقى...)) نحو حديث سلمان، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٢٦٢) عن ابن جريج عن إبراهيم به، وقد صحفها إلى ((من مات مريضاً مات شهيداً)). وانظر "الكفاية" ٣٦٨، و"تهذيب الكمال" ٣٥٠/١٨، والعسكري في "تصحيقات المحدثين" ١٣٦، ١٣٤/١، وأبو يعنى (٦١٤٥) (٦١٤٦)، والبيهقي في "الشعب" (٩٨٩٥)، وأخرجه ابن أبي عاصم (٣١٤) من طريق شيخ من أهل المدينة عن عمر بن صُهبان عن زيد بن أسلم عن عبد الله بن عمرو، وعمر روى منكرين عن زيد.
وأخرجه أحمد ٤٠٤/٢ من طريق ابن لهيعة عن موسى بن وردان عن أبي هريرة به هذا لفظ معبد، أخرجه البزار (١٦٥٥) "كشف"، والرامهرمزي في "المحدث الفاضل" ٢٨٨/١ من طريق عبد الله بن صالح عن الليث عن زُهرة بن معبد عن أبي صالح مولى عثمان عن عثمان وأبي هريرة مرفوعاً: ((من مات مرابطاً في سبيل الله بعثه الله يوم القيامة آمناً من الفزع الأكبر)).
وأخرجه الترمذي (١٦٦٧) في الجهاد - باب فضل المراتب، والنسائي ٣٩/٦ - ٤٠ في الجهاد - باب في فضل المراتب، وعبد الله بن المبارك في "الجهاد" (٧٢)، وابن أبي شيبه ٥٨٤/٤، وأحمد ٧٥٠، ٦٥٠، ٦٢٢/١، والبخاري في "تاريخه" ١٤٨/٢، والدارمي (٢٤٢٩)، والبزار في "البحر" (٤٠٦)، والطائلي في "مسنده" (٨٧)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٩) (٣٠٠)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٥٩٠) "الإحسان"، والحاكم ١٤٣، ٦٨/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٩/٩ وغيرهم من طرق عن معن وابن لهيعة وأبي معن ورشدين كلهم عن أبي عقيل زُهرة بن معبد عن أبي صالح مولى عثمان عن عثمان مرفوعاً: ((رباط يوم في سبيل الله أفضل من ألف يوم فيما سواه من القري))، فليرباط امرؤ كيف شاء. وأخرج أحمد ١٥٠/٤، ١٥٧، والدارمي (٢٤٣٥)، والحاثر بن أبي أسامة (٦٢٧) "بغية"، والطبراني في "الكبير" ١٧/١٧ (٨٤٨)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" ٢٨٩ - من طريق ابن لهيعة حدثنا ميثُرح سمعت عقبة بن عامر مرفوعاً ((كل ميت يُحْتَم على عمته إلا المراتب في سبيل الله، فإنه يجري له أجر عمله حتى يُعْت، ويؤمن من فتان القبر)).
وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٨)، والطبراني في "الكبير" (١٨٤)/٢٢.
من طريق إسماعيل بن عِثَّاش عن عُمر بن رُوَيْة عن عبد الواحد بن عبد الله النَّصْرِي عن وائلة مرفوعاً: ((من مات مرابطاً في سبيل الله أجرى الله له مثل أجر المراتب في سبيل الله حتى يُعْت يوم الحساب)).
وأخرج الحارث ابن أبي أسامة (٦٢٨) "بغية" عن بكر بن خنيس عن ليث عن محمد بن المنكدر عن عبادة بن الصامت نحو حديث سلمان، وأخرج سعيد بن منصور (٢٤١٢) عن إسماعيل بن عِثَّاش عن بَجِير بن سعد عن خالد بن معدان عن أبي أمامة موقوفاً نحو حديث فضالة وعقبة، وأخرجه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٦) عن المغاسقي بن عمران عن إسماعيل عن بَجِير عن خالد عن أبي أمامة وعقبة وعبد الله بن بُسر والمقدام قالوا... به موقوفاً. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٣٧٠) والكبير (٧٤٨٠) ومسنده الشاميين (٩٢٧) عن محمد بن حفص الأوصالي عن محمد بن جَمْر عن صفوان بن عمرو عن خالد بن معدان عن أبي أمامة مرفوعاً ((من مات مرابطاً في سبيل الله أمته الله من فتنة القبر)).
وأخرج ابن شاهين في "الترغيب والترهيب" (٤٤٢)، وتَمَام في "الفوائد" (٨٤٦) "روض" والبيهقي في "الشعب" (٤٢٩٣) من طريق يحيى بن صالح عن جُميع بن نُوب - منكر الحديث، متروك - عن خالد بن معدان عن أبي أمامة نحوه.

زَادَ "الطَّبْرَانِي"^(١): «وُبُعِثَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ شَهِيدًا»، وَرَوَى "الطَّبْرَانِي" بِسَنَدٍ ثِقَاتٍ فِي حَدِيثٍ مَرْفُوعٍ: «مَنْ مَاتَ مُرَابِطًا أَمِنَ الْفِرْعَ الْأَكْبَرَ»^(٢)، وَلَفْظُ "ابْنِ مَاجَه" بِسَنَدٍ صَحِيحٍ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «وَبُعِثَهُ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ آمِنًا مِنَ الْفِرْعِ»^(٣)، وَعَنْ أَبِي أَمَامَةَ عَنْهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ قَالَ: «إِنَّ صَلَاةَ الْمُرَابِطِ تَعْدِلُ خَمْسَمِائَةَ صَلَاةٍ، وَنَفَقَتَهُ الدِّيْنَارَ وَالنِّدْرَهُمْ مِنْهُ أَفْضَلُ مِنْ سَبْعِمِائَةِ دِينَارٍ يَنْفَقُهُ فِي غَيْرِهِ»^(٤) ((اهـ.

- (١) تَقَرَّدَ بِهَا مَعَاوِيَةُ بْنُ زَيْدٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْوَلِيدِ عَنْ ابْنِ أَبِي زَكَرِيَّا فِي حَدِيثٍ سَلَمَانَ وَلَمْ يَذْكُرْهَا أَبَانُ بْنُ صَالِحٍ وَلَا حَسَنُ ابْنِ عَطِيَّةٍ عَنْ ابْنِ أَبِي زَكَرِيَّا، وَرَوَى نَحْوَهُ إِبْرَاهِيمُ بْنُ مُحَمَّدٍ عَنْ مُوسَى بْنِ وَرْدَانَ فِي حَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ كَمَا تَقَدَّمَ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.
- (٢) كَمَا فِي "جَمْعِ الزَّوَادِ" ٢٩٠/٥، وَ"الدَّر الْمُنْتَوَر" [آلِ عَمْرَانَ - ٢٠٠]، وَفِي لَفْظِ حَدِيثِ أَبَانُ بْنُ صَالِحٍ عَنْ الْخُرَازِيِّ عَنْ سَلَمَانَ: ((وَأَمِنَ مِنَ الْفِرْعِ الْأَكْبَرِ)) كَمَا تَقَدَّمَ فِي التَّحْرِيجِ السَّابِقِ.
- (٣) تَقَدَّمَ فِي تَحْرِيجِ الْحَدِيثِ مَطْلُوبًا ص ٤٤٧.

(٤) أَخْرَجَ تَمَامٌ فِي "قَوَائِدِهِ" (٨٤٨) "رَوْضَ"، وَابْنُ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْجِهَاد" (٣١٣)؛ وَأَبُو الشَّيْخِ فِي "الثَّوَابِ" وَمِنْ طَرِيقِ الدِّيْلَمِيِّ "زَهْرُ الْفُرُودِ" ٢٤٥/٢، وَابْنُ أَبِي عَاصِمٍ ٤٣/٤ مِنْ طَرِيقِ جَمْعٍ عَنْ خَالِدٍ عَنْ أَبِي أَمَامَةَ وَجَمْعٍ ضَعِيفٍ جَدًّا، وَأَخْرَجَ ابْنُ مَاجَه (٢٧٦١) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فَضْلِ النِّفْقَةِ مِنْ طَرِيقِ ابْنِ أَبِي فَدْلٍ عَنْ الْحَنْبَلِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ وَأَبِي الدَّرَادَةِ وَأَبِي هُرَيْرَةَ وَأَبِي أَمَامَةَ وَعَبْدَ اللَّهِ بْنُ عَمْرِو وَعَبْدَ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو وَجَابِرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ وَعَمْرَانُ بْنُ الْحَصِينِ كُلُّهُمْ رَفَعُوهُ ((مَنْ أَرْسَلَ بِنْفَقَةٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَأَقَامَ فِي بَيْتِهِ فَلَهُ بِكُلِّ دِرْهَمٍ سَبْعِمِائَةَ دِرْهَمٍ وَمَنْ غَرَا بِنَفْسِهِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَاتَّقَى فِي وَجْهِ ذَلِكَ فَلَهُ بِكُلِّ دِرْهَمٍ سَبْعِمِائَةَ أَلْفٍ دِرْهَمٍ)) وَالْحَنْبَلِيُّ قَالَ الذَّهَبِيُّ: لَا يَعْرِفُ، وَقَالَ الْمُنْذَرِيُّ فِي "التَّرْغِيبِ" ٢٤٦/٢ وَرَوَى أَبُو الشَّيْخِ وَغَيْرُهُ مِنْ حَدِيثِ أَنَسٍ ((إِنَّ الصَّلَاةَ بَارِضُ الرِّبَاطِ بِأَلْفِي صَلَاةٍ)) وَفِيهِ نِكَارَةٌ.

وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ ٣٤٥/٤، وَالتِّرْمِذِيُّ (١٦٢٥) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فَضْلِ النِّفْقَةِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَالنَّسَائِيُّ ٤٩/٦، وَ"الْكَبَرَى" (٤٣٩٥) وَ(١١٠٢٧) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فَضْلِ النِّفْقَةِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، وَالتَّحْقِيقُ (٤٧)، وَ"الْبَحَارِيُّ" فِي "تَارِيخِهِ" ٤٢٣/٨، وَابْنُ حِبَانَ (٤٦٤٧) (٦١٧١)، وَ"الطَّبْرَانِيُّ" (٤١٥٣) (٤١٥٥) وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٧٩/٤، وَابْنُ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْجِهَادِ" (٧١) (٧٢) "وَالْأَحَادُ وَالْمَشَاقِي" (١٠٤٧) وَأَبُو الْقَاسِمِ الْبَغَوِيُّ فِي "مَعْجَمِهِ" (١٥٣) وَ"الْحَاكِمُ" ٨٧/٢ وَأَبُو نُعَيْمٍ فِي "الْمَعْرِفَةِ" (٢٥١٩) وَفِي "الْحَلِيقَةِ" ٣٤٩/٩، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ (٤٢٦٨) وَغَيْرُهُمْ مِنْ طَرِيقِ عَنْ زَائِدَةَ وَالثَّوْرِيِّ وَشَيْبَانَ وَالمُسْعُوْدِيِّ عَنْ الرُّمَيْثِيِّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ يُسَيْرٍ عَنْ عَمِيلَةَ عَنْ خُرَيْمٍ عَنْ فَاتِكَةَ الْأَسَدِيِّ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: ((مَنْ أَنْفَقَ نَفَقَةً فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَبَتْ لَهُ بِسَبْعِمِائَةِ ضَعْفٍ)) وَبَعْضُهُمْ يَرْوِيهِ مَطْلُوبًا. وَاخْتَلَفَ فِيهِ عَلَى الرُّمَيْثِيِّ وَرَوَايَةُ زَائِدَةَ هِيَ الْمَحْفُوظَةُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ كَمَا ذَكَرْنَاهُ.

وَأَخْرَجَ أَحْمَدُ ١٩٥/١، وَالنَّسَائِيُّ ١٦٧/٤، وَالدَّارِمِيُّ (٢٧٦٣)، وَ"الْبَحَارِيُّ" فِي "التَّارِيخِ" ٢١/٧ وَابْنُ أَبِي عَاصِمٍ فِي "الْجِهَادِ" (٧٣) (٧٤)، وَأَبُو يُعْنَى (٨٧٨) وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٥٩١/٤ فِي الْجِهَادِ - فَضْلُ الْجِهَادِ، وَ"الطَّبْرَانِيُّ" (٢٢٧)، وَ"الْحَاكِمُ" ٢٦٥/٣، وَالدُّوْلَابِيُّ فِي "الْكُنَى" ١٢/١، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ١٧١/٩ مِنْ طَرِيقِ بَشَارٍ عَنْ أَبِي سَيْفٍ عَنْ الْوَلِيدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ عِيَاضِ بْنِ عُصَيْفٍ عَنْ أَبِي شَيْبَةَ بْنِ الْجَرَّاحِ مَرْفُوعًا: ((مَنْ أَنْفَقَ نَفَقَةً فَاضِلَةً فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَسَبْعِمِائَةَ ضَعْفٍ)) وَرَوَاهُ بَعْضُهُمْ مَطْلُوبًا وَفِي الْبَابِ عَنْ أَبِي مَسْعُودٍ وَبَرِيدَةَ.

أَجْرِي عَلَيْهِ عَمَلُهُ وَرِزْقُهُ.....

[١٩٤٨٥] (قوله: أَجْرِي^(١) عَلَيْهِ عَمَلُهُ وَرِزْقُهُ) قَالَ "السَّرْحَسِي"^(٢): ((وَقَوْلُهُ: «أَجْرِي^(٣) عَلَيْهِ عَمَلُهُ [و]»^(٤) نَمَى لَهُ عَمَلُهُ))، وَذَلِكَ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ يَخْرُجْ مِنْ بَيْتِهِ مُهَاجِرًا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ ثُمَّ يُدْرِكُهُ الْمَوْتُ فَقَدْ وَقَعَ أَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ﴾ [النساء - ١٠٠]، وَقَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «مَنْ مَاتَ فِي طَرِيقِ الْحَجِّ كُتِبَ لَهُ حِجَّةٌ مَبْرُورَةٌ فِي كُلِّ سَنَةٍ»^(٥)، فَهَذَا هُوَ الْمُرَادُ أَيْضًا فِي كُلِّ مَنْ مَاتَ مُرَاطِبًا

(١) فِي "الْأَصْل" وَ"ك" وَ"ت": ((وَأَجْرِي))، بِزِيَادَةِ الْوَاوِ.

(٢) "شرح السَّيَر الكبير": فَضِيلَةُ الرِّبَاط ١٠٩/١ بِتَصْرِفٍ.

(٣) فِي "الْأَصْل" وَ"ك" وَ"ت": ((وَأَجْرِي))، بِزِيَادَةِ الْوَاوِ.

(٤) مَا بَيْنَ مُنْكَسِرِينَ مِنْ عِبَارَةِ "السَّرْحَسِي" فِي "شرح السَّيَر الكبير"، وَلَمْ يَسْتَ فِي النُّسخِ.

(٥) لَمْ أَجِدْهُ بِهَذَا النِّفْظِ، قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي "نَسْبِ الرِّايَةِ" ١٥٩/٣: غَرِيبٌ بِهَذَا النِّفْظِ.

وَأَخْرَجَهُ أَبُو يَعْلَى فِي "المُسْنَد" (٦٣٥٧)، وَ"المُعْجَم" (١٠١)، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الأَوْسَط" (٥٣٢١)، وَالبَيْهَقِيُّ فِي "الشَّعْب" (٤١٠٠)، وَالضَّيَّافَةُ فِي "الْمُنْتَقَى مِنْ مَسْمُوعَاتِهِ بِمَرُورِ" ق ٣٣/٣ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ زِيَادِ سَبَّالَانَ وَالحُسَيْنِ بْنِ عَبْدِ الْأَوَّلِ حَدَّثَنَا أَبُو معاوية حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ عَنْ جَمِيلِ بْنِ أَبِي مَيْمُونَةَ عَنْ عَطَاءَ بْنِ يَزِيدَ اللَّيْثِيِّ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: ((مَنْ خَرَجَ حَاجًّا فَمَاتَ كُتِبَ لَهُ أَجْرُ الْحَاجِّ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ خَرَجَ مُعْتَمِرًا فَمَاتَ كُتِبَ لَهُ أَجْرُ الْمُعْتَمِرِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ، وَمَنْ خَرَجَ غَازِيًا كُتِبَ لَهُ أَجْرُ الْغَازِيِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ)). تَصَحَّفَ (جَمِيلٌ) فِي "الشَّعْب" إِلَى (مُحَمَّدٍ).

قَالَ الطَّبْرَانِيُّ: لَمْ يَرَوْهُ هَذَا الْحَدِيثُ عَنْ عَطَاءَ بْنِ يَزِيدَ إِلَّا جَمِيلُ بْنُ أَبِي مَيْمُونَةَ - وَتَقَهُ ابْنُ حَبَانَ - وَلَا عَنْ جَمِيلٍ إِلَّا مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ، تَقَرَّرَ بِهِ أَبُو معاوية أَهْد. كَذَا قَالَ، وَرَوَاهُ يَحْيَى بْنُ دَاوُدَ بْنِ مَيْمُونِ الْوَاسِطِيِّ فَيُخَالِفُ سَبَّالَانَ، أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي "الْعِلَل" ٣٢٧/١ عَنْهُ عَنْ أَبِي معاوية عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ عَنْ ابْنِ أَبِي مَيْمُونَةَ عَنْ عَطَاءَ بِهِ مُخْتَصَرًا عَلَى الْغَزْوِ، ثُمَّ قَالَ: حَدَّثَنَا أَبُو زُرْعَةَ أَيْضًا حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ الْعَلَاءِ الْهَمْدَانِيُّ حَدَّثَنَا أَبُو معاوية عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ عَنْ مَيْمُونِ بْنِ أَبِي جَبَلَةَ عَنْ عَطَاءَ بِهِ مُخْتَصَرًا. قِيلَ لِأَبِي زُرْعَةَ: أَيُّهَا أَصَحُّ؟ قَالَ: اللَّهُ أَعْلَمُ.

وَأَخْرَجَهُ ابْنُ شَاهِينَ فِي "الْتَرغيب" (٣٢٤)، حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ زَكَرِيَّا الرُّوَاسِيُّ عَنْ عَمْرِو بْنِ عَلِيٍّ ثَنَا أَبُو معاوية عَنْ هِلَالِ بْنِ أَبِي مَيْمُونَةَ الْفَلَسْطِينِيِّ - ذَكَرَهُ ابْنُ حَبَانَ فِي "الثَّقَات" - عَنْ عَطَاءَ بِهِ: (نَحْوُ رِوَايَةِ سَبَّالَانَ) كَذَا أَسْفَضَ مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ.

وَأَخْرَجَهُ ابْنُ مَنْدَةَ فِي "أَخْبَارِ أَصْبَهَانَ" مِنْ طَرِيقِ رِجَاءَ بْنِ صُهَيْبٍ حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ قُرَيْنٍ حَدَّثَنَا خَالِدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْوَاسِطِيُّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عَمْرِو مَرْفُوعًا نَحْوَهُ، وَهَذَا خَطَأٌ فَاحِشٌ عَلَى مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ، بَلْ عَلَى بَنِي قُرَيْنَ، =

= قال ابن معين: كَذَّابٌ ضَعِيفٌ، وَكَذَّبَهُ مُوسَى بْنُ هَارُونَ، وَأَتَمَّهُ الْعُقَيْلِيُّ بِالْوَضْعِ.
وَأَخْرَجَهُ ابْنُ شَاهِينَ فِي "الترغيب" (٣٢٣)، وَابْنُ يَهِْيَاقِي فِي "الشَّعْب" (٤٠٩٦) مِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الْحَمِيدِ بْنِ صَالِحٍ حَدَّثَنَا ابْنُ السَّمَّأَكِ عَنْ عَائِذِ الْعَجْلِيِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْبَصْرِيِّ عَنْ عَطَاءٍ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: ((مَاتَ فِي هَذَا الْوَجْهِ - طَرِيقَ مَكَّةَ - لَمْ يُعْرِضْ وَلَمْ يُحَاسِبْ، وَقِيلَ لَهُ: ادْخُلِ الْجَنَّةَ)) قَالَتْ عَائِشَةُ: عَنْ النَّبِيِّ ﷺ: ((إِنَّ اللَّهَ لِيَبَاهِي بِالطَّائِعِينَ)) وَكَذَلِكَ عُلِّقَ الْبَحَارِيُّ فِي "تَارِيخِهِ" ١/١٠٦، ١٤٢، وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي "الْجَرَحِ وَالتَّعْدِيلِ" ٧/٣٠٨، عَنْ ابْنِ السَّمَّأَكِ، لَكِنْ زِيَادَةُ: ((إِنَّ اللَّهَ لِيَبَاهِي)) مَوْقُوفَةٌ عِنْدَ الْبَيْهَقِيِّ، مَرْفُوعَةٌ عِنْدَ ابْنِ شَاهِينَ، وَأَخْرَجَهُ الْعُقَيْلِيُّ (١٤٤٧) عَنْ مُبْدَلٍ عَنْ عَائِذِ بْنِ نُسَيْرٍ عَنْ مُحَمَّدِ الْبَصْرِيِّ عَنْ عَطَاءٍ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: فَذَكَرَهُ مَرَّةً، وَقَالَ: هَذَا أَوَّلِي، أَيْ: مِنْ رِوَايَةِ يَحْيَى بْنِ عَمَانَ، قَالَ الْبَيْهَقِيُّ: رَوَاهُ حُسَيْنُ الْجُعْفِيُّ عَنْ ابْنِ السَّمَّأَكِ فَقَصَّرَ فِي إِسْنَادِهِ، وَكَذَلِكَ يَحْيَى بْنُ أَيُّوبَ.
قَالَ ابْنُ عَدِيٍّ: وَاسْتَخَفُّوا عَلَى حُسَيْنِ الْجُعْفِيِّ، أَخْرَجَهُ أَبُو يَعْلَى (٤٦٠٨)، وَابْنُ حِبَانَ فِي "الْمَحْرُوجِينَ" ٢/١٩٤، وَأَبُو نُعَيْمٍ فِي "الْحَلِيقَةِ" ٨/٢١٦، وَابْنُ يَهِْيَاقِي فِي "الشَّعْب" (٤٠٩٧)، وَالْأَخْزَرِيُّ فِي "الْغُرَبَاءِ" (٥٢) (٥٣)، وَعَنْ الْأَصْبَهَانِيِّ فِي "الترغيب" (١٠٦٢)، وَالْخَطِيبُ فِي "تَارِيخِهِ" ٥/٣٦٩ عَنْ الْحُسَيْنِ بْنِ عَلِيٍّ الْجُعْفِيِّ وَيَحْيَى بْنِ أَيُّوبَ عَنْ ابْنِ السَّمَّأَكِ عَنْ عَائِذِ بْنِ نُسَيْرٍ عَنْ عَطَاءٍ عَنْ عَائِشَةَ...
قَالَ الْحَارِثِيُّ عَنْ حُسَيْنٍ: وَحَدَّثَنَا حُسَيْنٌ عَنْ سَفْيَانَ بْنِ عَيْنَةَ عَنْ رَجُلٍ عَنْ عَطَاءٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، مِثْلَهُ، وَهَكَذَا رَوَى عَنْ الثَّوْرِيِّ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ الْهَمْدَانِيِّ عَنْ عَائِذٍ عَنْ عَطَاءٍ عَنْ عَائِشَةَ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ عَدِيٍّ ٥/٣٥٤ عَنْ عَلِيٍّ بْنِ حَرْبٍ ثَنَا حُسَيْنِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ ابْنِ السَّمَّأَكِ عَنْ عَائِذٍ عَنْ عَطَاءٍ عَنْ عَائِشَةَ مَرْفُوعاً: ((مَنْ بَلَغَ الثَّمَانِينَ مِنْ هَذِهِ الْأُمَّةِ لَمْ يُعْرِضْ وَلَمْ يُحَاسِبْ، وَقِيلَ: ادْخُلِ الْجَنَّةَ)) وَهَذَا خَطَأً.
وَأَخْرَجَهُ ابْنُ عَدِيٍّ ٥/٣٥٤ عَنْ أَبِي الْبَخْتَرِيِّ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ بْنِ شَاكِرٍ حَدَّثَنَا الْحُسَيْنُ بْنُ عَلِيٍّ الْجُعْفِيُّ حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمٍ الطَّائِفِيُّ عَنْ سَفْيَانَ الثَّوْرِيِّ عَنْ رَجُلٍ عَنْ عَطَاءٍ عَنْ عَائِشَةَ مَرْفُوعاً... فَذَكَرَهُ، قَالَ أَبُو الْبَخْتَرِيِّ يُقَالُ: هَذَا الرَّجُلُ عَائِذُ بْنُ نُسَيْرٍ.
وَأَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الْأَوْسَطِ" (٥٣٨٨) عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ صَالِحِ الْعَدَوِيِّ ثَنَا حُسَيْنُ بْنُ عَلِيٍّ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ بُرْقَانَ حَدَّثَنِي الزَّهْرِيُّ عَنْ عُرْوَةَ عَنْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا مَرْفُوعاً بِهِ، ثُمَّ قَالَ: لَمْ يَرَوْهُ عَنِ الزَّهْرِيِّ إِلَّا جَعْفَرٌ، تَفَرَّدَ بِهِ حُسَيْنُ الْجُعْفِيُّ إِدَّاءً، كَذَا قَالَ، وَالَّذِي تَفَرَّدَ بِهِ مُحَمَّدُ بْنُ صَالِحٍ عَنْهُ، إِلَّا إِنْ قَصِدَ أَنَّ الْخَطَأَ مِنْهُ، وَهَذَا بَعِيدٌ، فَقَدْ وَثَّقَهُ ابْنُ مَعِينٍ وَرَوَى لَهُ الْجَمَاعَةُ، وَقَالَ الثَّوْرِيُّ: مَا رَأَيْتُ أَثَرَهُ مِنْهُ، وَمُحَمَّدُ بْنُ صَالِحٍ: قَالَ الْهَيْثَمِيُّ فِي "الْمَجْمَعِ" ٣/٢٠٨: لَمْ أَجِدْ مِنْ ذِكْرِهِ.
وَأَخْرَجَهُ الدَّارَقُطَنِيُّ ٢/٢٩٧، وَالْخَطِيبُ فِي "تَارِيخِهِ" ٢/١٧٠ مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بْنِ الْحُسَيْنِ الْهَمْدَانِيِّ عَنْ عَائِذِ الْمُكْتَبِ عَنْ عَطَاءٍ عَنْ أَبِي رِبَاعٍ عَنْ عَائِشَةَ فَذَكَرَهُ مَرْفُوعاً لَمْ يَقُلْ ابْنُ أَبِي رِبَاعٍ غَيْرَهُ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحُسَيْنِ قَالَ النَّسَائِيُّ: مَتْرُوكٌ وَقَالَ ابْنُ مَعِينٍ: كَذَّابٌ لَيْسَ بِثِقَّةٍ، وَضَعْفُهُ غَيْرُهُ، وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ: لَيْسَ بِالْقَوِيِّ.
وَأَخْرَجَهُ ابْنُ عَدِيٍّ ٥/٣٥٤، وَالْعُقَيْلِيُّ (١٤٤٧)، وَتَمَامٌ فِي "الْفَوَائِدِ" (٦٠٠) "رَوْضٌ"، وَابْنُ شَاهِينَ فِي "الترغيب" (٣٣٠)، وَابْنُ يَهِْيَاقِي فِي "الشَّعْب" (٤٠٩٨) مِنْ طَرِيقِ عَلِيِّ بْنِ الْمَدِينِيِّ وَمُحَمَّدِ بْنِ سَعِيدِ الْأَصْبَهَانِيِّ وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ وَضَّاحٍ كُلُّهُمْ عَنْ يَحْيَى بْنِ عَمَانَ عَنْ عَائِذٍ عَنْ عَطَاءٍ عَنْ عَائِشَةَ بِهِ.
قَالَ أَبُو نُعَيْمٍ: تَفَرَّدَ بِهِ عَائِذُ عَنْ عَطَاءٍ، وَقَالَ ابْنُ عَدِيٍّ هَذِهِ الْأَحَادِيثُ لَا يَرُويهَا غَيْرُ عَائِذٍ هَذَا عَنْ عَطَاءٍ، وَاسْتَخْلَفَ عَلَى حُسَيْنِ الْجُعْفِيِّ أَهْلٌ.

قَالَ عُثْمَانُ عَنْ يَحْيَى بْنِ مَعِينٍ: ضَعِيفٌ، وَقَالَ الثَّوْرِيُّ عَنْ يَحْيَى بْنِ مَعِينٍ: وَلَكِنْ رَوَى مَنَاكِيرُ، قَالَ الْعُقَيْلِيُّ: مَنكَرُ الْحَدِيثِ، وَقَالَ ابْنُ حِبَانَ: كَثِيرُ الْخَطَأِ عَلَى قَلْتِهِ، بَطُلُ الْإِحْتِجَاجِ بِمَا انْفَرَدَ لَهَا غَلَبَ عَلَى صَحِيحِ حَدِيثِهِ الْخَطَأُ. =

أَنَّهُ يَجْعَلُ بِمَنْزِلَةِ الرُّبَاطِ إِلَى فَنَاءِ الدُّنْيَا فِيمَا يَجْرِي لَهُ مِنَ الثَّوَابِ؛ لِأَنَّ نَيْتَهُ اسْتِدَامَةُ الرُّبَاطِ لَوْ بَقِيَ حَيًّا إِلَى فَنَاءِ الدُّنْيَا، وَالثَّوَابُ بِحَسَبِ النَّيَّةِ)) اهـ. [١/١٧٣/١]

قلتُ: ومقتضاهُ: أَنَّ المرادَ بإجراءِ العملِ دَوَامُ ثَوَابِ الرُّبَاطِ كما صرَّحَ بِهِ فِي حَدِيثِهِ آخِرَ ذِكْرِهِ "السَّرْحَسِيُّ"^(١): «وَمَنْ قُتِلَ مُجَاهِدًا أَوْ مَاتَ مُرَبَّطًا فَحَرَامٌ عَلَى الْأَرْضِ أَنْ تَأْكُلَ لَحْمَهُ وَدَمَهُ، وَلَمْ يَخْرُجْ مِنَ الدُّنْيَا حَتَّى يَخْرُجَ مِنْ ذُنُوبِهِ كَيَوْمٍ وَلَدَتْهُ أُمُّهُ، وَحَتَّى يَرَى مَقْعَدَهُ مِنَ الْجَنَّةِ وَزَوْجَتَهُ مِنَ الْحُورِ الْعِينِ، وَحَتَّى يَشْفَعَ فِي سَبْعِينَ مِنْ أَهْلِ بَيْتِهِ، وَيَجْرِيَ لَهُ أَجْرُ الرُّبَاطِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ»^(٢).

وهذا غلوٌّ، فيحیی بن یحان ضعیف، ومحمد بن الحسن متروک، والصواب أَنَّ حسین الجعفی رواه عن ابن السَّمَّاک عن عائذ، وابن السَّمَّاک وعابد صدوق لکنه یخالف، ورواه ابن عُیَیْنَة عن رجل عن عطاء عن النبی ﷺ، فإن کان هذا هو عائذ أبهمه ابن عیینة فیدل على ضعفه، لکنه رواه بوجه لا نکارة فيه شديدة، ولعله مدلس كما فی رواية عبد الحمید عنه عن عبد الله بن محمد البصري عن عطاء.

وأخرجه الحارث بن أبي أسامة كما فی "بغية الباحث" (٣٥٠)، وابن عدي ٣٤٢/١، والأصبهاني فی "الترغيب" (١٠٦٣)، وابن الجوزي فی "الموضوعات" ٢١٧/٢ من طریق إسحاق بن بشر الکاهلي حدثنا أبو معشر عن محمد ابن المنکدر عن جابر مرفوعاً نحو حديث عائذ. وإسحاق قال ابن أبي شيبه وموسى الحَمَّال: کذاب، قال ابن عدي والدارقطني: وهو فی عداد من يضع الحديث.

وأخرجه الحارث فی "مسنده" كما فی "البغية" (٣٤٩) حدثنا داود بن المَحْبَر ثنا حماد عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً: ((هذا البيت دعامة الإسلام من خرج يوم هذا البيت من حاج أو معتمر أو زائر کان مضموناً على الله - عز وجل إن قبضه - أن یدخله الجنة، وإن ردَّه ردَّه بغنیمه وأجر)) وداود متهم، وأخرجه الطبراني فی "الأوسط" (٩٠٣٣) من طریق محمد بن عبد الله بن عبيد الله بن عُمر ثنا أبو الزبير به، قال الهيثمي ٢٠٩/٣: محمد بن عبد الله متروک.

(١) "شرح السِّرِّ الكبير": فضيلة الرُّبَاط ٨/١.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٧٦٨) فی الجهاد - باب فضل الرُّبَاط فی سبيل الله من طریق محمد بن يعلى السَّمَّي حدثنا عُمر بن صُحَّي عن عبد الرحمن بن عمرو عن مكحول عن أبي فذکره بطوله، قال المنذري فی "الترغيب والترهيب" ٢٤٥/٢: وأثار الوضع ظاهرة عليه، ولا عجب، فرواه عُمر بن صُحَّي، ولولا أنه فی الأصول لما ذکرته.

قال الحافظ عماد الدين ابن کثير فی "جامع المسانيد": أنخلق بهذا الحديث أن يكون موضوعاً؛ لما فيه من المجازفة، ولأنه من رواية عُمر بن صُحَّي أحد الکذابين المعروفين بوضع الحديث، قال السيوطي فی "الدر المشور" [آل عمران / ٢٤٠]: إسنادُهُ واهٍ وعمر بن صُحَّي قال ابن حبان: يضع الحديث على الثقات، وقال الأردي: کذاب، له حديث فی الجهاد.

وَأَمِنَ الْفَتَانَ، وَبُعِثَ شَهِيداً آمِناً مِنَ الْفَزَعِ الْأَكْبَرِ^(١)، وَتَأْمَهُ فِي "الْفَتْح" ^(٢).....

وظاهره: أَنْ مَنْ مَاتَ مُرَابِطاً يَكُونُ حَيًّا فِي قَبْرِهِ كَالشَّهِيدِ، وَبِهِ يَظْهَرُ مَعْنَى إِجْرَاءِ رِزْقِهِ عَلَيْهِ.

(تنبيه)

مطلب في بيان مَنْ يَجْرِي عَلَيْهِمُ الْأَجْرُ بَعْدَ الْمَوْتِ

قَالَ "الشَّارَحُ" فِي شَرْحِهِ عَلَى "الْمُلْتَقَى" ^(٣): ((قَدْ نَظَّمْ شَيْخُنَا الشَّيْخُ "عَبْدُ الْبَاقِي الْخَنْبَلِيُّ" ^(٤) الْمَحْدَثُ ثَلَاثَةَ عَشَرَ مَنْ يَجْرِي عَلَيْهِ الْأَجْرُ بَعْدَ الْمَوْتِ عَلَى مَا جَاءَ فِي الْأَحَادِيثِ - وَأَصْلُهَا لِلْحَافِظِ "الْأَسْيُوطِيِّ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى - فَقَالَ: [الوافر]

إِذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ جَاءَ يَجْرِي	عَلَيْهِ الْأَجْرُ عُدَّةُ ثَلَاثِ عَشْرِ
عُلُومٌ بَنَافِئُهَا وَدُعَاءُ نَجَلٍ	وَعَرَسُ النُّحْلِ وَالصَّدَقَاتُ تَجْرِي
وِرَاثَةُ مُصْحَفٍ وَرِبَاطُ نُعْرٍ	وَحَقَرُ الْبُئْرِ أَوْ إِجْرَاءُ نَهْرٍ
وَبَيْتٌ لِلْغَرِيبِ بَنَاءُ يَأْوِي	إِلَيْهِ أَوْ بِنَاءُ مَحَلٍّ ذِكْرٍ
وَتَعْلِيمٌ لِقُرْآنٍ كَرِيمٍ	شَهِيدٌ لِلْقِتَالِ لِأَحْلٍ بِرٍّ
كَذَا مَنْ سَنَّ صَالِحَةً لِيُقْفَى	فَخَذَهَا مِنْ أَحَادِيثٍ بِشَعْرِ).

مطلب: المُرَابِطُ لَا يُسَالُّ فِي الْقَبْرِ كَالشَّهِيدِ

[١٩٤٨٦] (قَوْلُهُ: وَأَمِنَ الْفَتَانَ) ضَبُّطٌ: ((أَمِنَ)) بَفَتْحِ الْهَمْزَةِ وَكَسْرِ الْمِيمِ بِلَا وَاوٍ، وَ((وَأَمِنَ)) بِضَمِّ الْهَمْزَةِ وَبِزِيَادَةِ وَاوٍ، وَضَبُّطٌ: ((الْفَتَانُ)) بَفَتْحِ الْفَاءِ، أَي: فَتَانُ الْقَبْرِ، وَفِي رَوَايَةٍ "أَبِي دَاوُدَ"

(١) مَرَّ تَرْجِمَهُ ص ٤٣٧- وما بعدها.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السير ١٨٨/٥.

(٣) "الدر المنقى": كتاب الجهاد ٦٣٤/١ (هامش "بجمع الأنهر").

(٤) عبد الباقي بن عبد الباقي بن عبد القادر الدمشقي الخنبلي، تقي الدين، الشهير بابن البدر (ت ١٠٧١هـ).

("خلاصة الأثر" ٢٨٣/٢، "فهرس الفهارس" ٣٣٨/١، "هدية العارفين" ٤٩٧/١).

(هو فَرَضُ كِفَايَةٍ) كُلُّ مَا فَرَضَ لغيرِهِ فهو فَرَضُ كِفَايَةٍ إِذَا حَصَلَ المقصودُ بالبعضِ،
وإِلَّا فَفَرَضُ عَيْنٍ،.....

في "سنينه": «وَأَمِنَ مِنْ قَتَانِي الْقَبْرِ»^(١)، وبِضْمِهَا جَمْعُ ((فَاتِنٍ))، قَالَ "القرطبي"^(٢): ((وَتَكُونُ لِلْجَنَسِ، أَي: كُلِّ ذِي فِتْنَةٍ)).

قُلْتُ: أَوِ الْمَرَادُ ((قَتَانُ الْقَبْرِ)) مِنْ إِطْلَاقِ صِفَةِ الْجَمْعِ عَلَى اثْنَيْنِ، أَوْ عَلَى أَنَّهُمْ أَكْثَرُ مِنْ اثْنَيْنِ، فَقَدْ وَرَدَ: أَنَّ قَتَانِي الْقَبْرِ ثَلَاثَةٌ أَوْ أَرْبَعَةٌ^(٣)، وَقَدْ اسْتَدَلَّ غَيْرُ وَاحِدٍ بِهَذَا الْحَدِيثِ عَلَى أَنَّ الْمُرَابِطَ لَا يُسَأَلُ فِي قَبْرِهِ كَالشَّهِيدِ، "عَلْقَمِي"^(٤) عَلَى "الْجَامِعِ الصَّغِيرِ".

[١٩٤٨٧] (قَوْلُهُ: هُوَ فَرَضُ كِفَايَةٍ) قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٥): ((وَلَيْسَ يَتَطَوَّعُ أَصْلًا، هُوَ الصَّحِيحُ، فَيَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ أَنْ يَبْعَثَ سَرِيَّةً إِلَى دَارِ الْحَرْبِ كُلِّ سَنَةٍ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ، وَعَلَى الرَّعِيَّةِ إِعَانَتَهُ إِلَّا إِذَا أَخَذَ الْخَرَجَ، فَإِنْ لَمْ يَبْعَثْ كَانَ كُلُّ الْإِثْمِ عَلَيْهِ، وَهَذَا إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ يُكَافِئُهُمْ، وَإِلَّا فَلَا يُبَايَحُ قِتَالَهُمْ، بِخِلَافِ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ، "قُهِسْتَانِي"^(٦) عَنْ "الرَّاهِدِيِّ") اهـ.

[١٩٤٨٨] (قَوْلُهُ: إِذَا حَصَلَ الْمَقْصُودُ بِالْبَعْضِ) هَذَا الْقَيْدُ لَا بُدَّ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ يَنْتَقِضُ بِالنَّبْذِيرِ الْعَامِّ،

(قَوْلُهُ: وَقَدْ اسْتَدَلَّ غَيْرُ وَاحِدٍ بِهَذَا الْحَدِيثِ عَلَى أَنَّ الْمُرَابِطَ لَا يُسَأَلُ فِي قَبْرِهِ إلخ) هَذَا الْإِسْتِدْلَالُ غَيْرُ ظَاهِرٍ، فَإِنَّ غَايَةَ مَا أَفَادَهُ الْأَمْنُ مِنَ الْقَتَانِ، مَعَ أَنَّ الْمَعْلُومَ أَنَّهُ غَيْرُ مَلَكَ السُّؤَالِ.
(قَوْلُهُ: وَلَيْسَ يَتَطَوَّعُ أَصْلًا إلخ) فِيهِ: أَنَّهُ إِذَا قَامَتْ طَائِفَةٌ بِفَرْضِ الْكِفَايَةِ حَتَّى سَقَطَ عَنْهُمْ لَوْ أَتَى بِالْجِهَادِ طَائِفَةٌ أُخْرَى لَا يُتَصَوَّرُ إِلَّا كَوْنُهُ تَطَوُّعًا، فَإِنَّ فَرَضَ الْكِفَايَةِ حَصَلَ أَوَّلًا، تَأَمَّلْ.

(١) السنن (٢٥٠٠) في الجهاد - باب في فضل الرِّبَاطِ، وتقدَّم تخريجُه ص ٤٤٤ - وما بعدها.

(٢) "المفهم": كتاب الجهاد والسير - باب في فضل الرِّبَاطِ وَكَيْمُ الشَّهَادَةِ؟ ٧٥٦/٣.

(٣) لم نجد ما يدلُّ على أَنَّهُمْ ثَلَاثَةٌ أَوْ أَرْبَعَةٌ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(٤) تقدَّمت ترجمته ٢٦٢/١.

(٥) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب الجهاد ٦٣٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٠/٢.

ولعلَّه قَدَّمَ الكِفَايَةَ لكَثْرَتِهِ (ابتداءً) وإنَّ لَمْ يَدْعُوا، وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿إِن قَاتَلْتُمُوهُمْ فَاقْتُلُوهُمْ﴾ [البقرة - ١٩١] وَتَحْرِيمُهُ فِي الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ فَمَنْسُوخٌ بِالْعُمُومَاتِ، ك: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ﴾ [التوبة - ٥].....

فَإِنَّهُ مَعَهُ مَفْرُوضٌ لِّغَيْرِهِ مَعَ أَنَّهُ فَرَضُ عَيْنٍ لِعَدَمِ حُصُولِ الْمَقْصُودِ بِالْبَعْضِ، "النهر" (١).

قلتُ: يعني: أَنَّهُ يَكُونُ فَرَضٌ عَيْنٍ عَلَى مَنْ يَحْصُلُ بِهِ الْمَقْصُودُ، وَهُوَ دَفْعُ الْعَدُوِّ، فَمَنْ كَانَ بِجَدَاءِ الْعَدُوِّ إِذَا لَمْ يُمَكِّنْهُمْ مَدَافَعَتَهُ يُفْتَرَضُ عَيْنًا عَلَى مَنْ يَلِيهِمْ، وَهَكَذَا كَمَا سَيَأْتِي (٢)، وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا عِنْدَ هُجُومِ الْعَدُوِّ أَوْ عِنْدَ خَوْفِ هُجُومِهِ، وَكَلَامُنَا فِي فَرَضِيَّتِهِ ابْتِدَاءً، وَهَذَا لَا يُمَكِّنُ أَنَّ يَكُونُ فَرَضٌ عَيْنٍ إِلَّا إِذَا كَانَ بِالْمُسْلِمِينَ قِلَّةً — وَالْعِيَاذُ بِاللَّهِ تَعَالَى — بِحَيْثُ لَا يُمَكِّنُ أَنَّ يَقُومَ بِهِ بَعْضُهُمْ، فَحِينَئِذٍ يُفْتَرَضُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَيْنًا، تَأَمَّلْ.

[١٩٤٨٩١] (قَوْلُهُ: وَلَعَلَّه قَدَّمَ الْكِفَايَةَ) أَي: الَّذِي هُوَ فَرَضٌ كِفَايَةٌ عَلَى فَرَضِ الْعَيْنِ، وَهُوَ الْآتِي (٣) فِي قَوْلِهِ: ((وَفَرَضُ عَيْنٍ إِنْ هَجَمَ الْعَدُوُّ)). [١٩٤٩٠١] (قَوْلُهُ: لِكَثْرَتِهِ) أَي: كَثْرَةُ وَقُوعِهِ.

[١٩٤٩١١] (قَوْلُهُ: وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى (إِلَخ) جَوَابٌ عَمَّا يَرُدُّ عَلَى قَوْلِهِ: ((ابْتِدَاءً)) وَعَلَى عَدَمِ تَقْيِيدِهِ بِغَيْرِ الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ، ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّ الْأَمْرَ بِالْقِتَالِ نَزَلَ مُرْتَبَأً، فَقَدْ كَانَ ﷺ مَأْمُورًا أَوَّلًا بِالتَّلْبِيغِ وَالْإِعْرَاضِ ﴿فَاصْذَعِبْ مَا تُمِرُّ وَأَعْرِضْ عَنِ الْمُشْرِكِينَ﴾ [الحجر - ٩٤]، ثُمَّ بِالْمُجَادَلَةِ بِالْأَحْسَنِ ﴿ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ﴾ [النحل - ١٢٥] الْآيَةِ، ثُمَّ أَدْنَى لَهُمُ بِالْقِتَالِ ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَاتِلُونَ﴾ [الحج - ٣٩] الْآيَةِ،

(قَوْلُهُ: وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا عِنْدَ هُجُومِ الْعَدُوِّ أَوْ عِنْدَ خَوْفِ هُجُومِهِ (إِلَخ) كَلَامُهُ فِي بَيَانِ فَرَضِ الْكِفَايَةِ فِي حَدِّ ذَاتِهِ، فَيَحْتَاجُ لِرِيزَادَةِ هَذَا الْقَيْدِ لِإِخْرَاجِ - مَا لَوْ هَجَمَ الْعَدُوُّ - مِنْ ضَابِطِ فَرَضِ الْكِفَايَةِ، تَأَمَّلْ.

(١) "النهر": كتاب السَّيَرِ ق ٣٢٠/أ.

(٢) الْمُقُولَةُ [١٩٤٩٧] قَوْلُهُ: ((بَلْ يَفْرَضُ عَلَى الْأَقْرَبِ فَأَلْقَرِبِ الْخ)).

(٣) ٤٧١-٤٧٢- "در".

(إِنْ قَامَ بِهِ الْبُغْضُ) وَلَوْ عَبْدًا أَوْ نِسَاءً (سَقَطَ عَنِ الْكُلِّ، وَإِلَّا) يَقُمْ بِهِ أَحَدٌ.....

ثُمَّ أَمُرُوا بِالْقِتَالِ إِنْ قَاتَلُوهُمْ ﴿فِيهِ قَائِنٌ قَتَلُوكُمْ فَأَقْتُلُوهُمْ﴾ [البقرة - ١٩١]، ثُمَّ أَمُرُوا بِهِ بِشَرْطِ
انْسِلَاخِ الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ ﴿فَإِذَا انْسَلَخَ الْأَشْهُرُ الْحُرْمُ فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ [التوبة - ٥]، ثُمَّ أَمُرُوا بِهِ مُطْلَقًا
﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾ [البقرة - ١٩٠] الآية، واستقرَّ الأمرُ على هذا، "سرخسي"^(١) ملخصاً،
يعني: في جميع الأزمان والأماكن سوى الحرم كما في "الفهستاني"^(٢) عن "الكرماني"، ثم نقل^(٣)
عن "الخانية"^(٤): ((أَنَّ الْأَفْضَلَ [١٧ق/٣] أَنْ لَا يُبْتَدَأَ بِهِ فِي الْأَشْهُرِ الْحُرْمِ)) اهد. والمرادُ بقوله:
((سِوَى الْحَرَمِ)) إِذَا لَمْ يَدْخُلُوا فِيهِ لِلْقِتَالِ، فَلَوْ دَخَلُوهُ لِلْقِتَالِ حَلَّ قِتَالُهُمْ فِيهِ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى:
﴿حَتَّى يَقْتُلُوكُمْ فِيهِ﴾ [البقرة - ١٩١]، وتأمُّهُ في "شرح السير"^(٥).

مطلب في الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية

(١٩٤٩٢) (قَوْلُهُ: إِنْ قَامَ بِهِ الْبُغْضُ) هَذِهِ الْجُمْلَةُ وَقَعَتْ مَوْقِعَ التَّفْسِيرِ لِفَرْضِ الْكِفَايَةِ، "فَتْح"^(٦).
وَحَاصِلُهُ: أَنَّ فَرْضَ الْكِفَايَةِ مَا يَكْفِي فِيهِ إِقَامَةُ الْبَعْضِ عَنِ الْكُلِّ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ حَصُولَهُ فِي
نَفْسِهِ مِنْ مَجْمُوعِ الْمَكْلُفِينَ كَتَغْسِيلِ الْمِيْتِ وَتَكْفِينِهِ وَرَدُّ السَّلَامِ، بِخِلَافِ فَرْضِ الْعَيْنِ؛ لِأَنَّ الْمَطْلُوبَ
إِقَامَتَهُ مِنْ كُلِّ عَيْنٍ، أَيْ^(٧): مِنْ كُلِّ ذَاتٍ مَكْلُفَةٍ بَعِيْنَهَا، فَلَا يَكْفِي فِيهِ فِعْلُ الْبَعْضِ عَنِ الْبَاقِيْنَ، وَلِذَا
كَانَ أَفْضَلَ كَمَا مَرَّ^(٨)؛ لِأَنَّ الْعِنَايَةَ بِهِ أَكْثَرُ، ثُمَّ إِنَّ فَرْضَ الْكِفَايَةِ إِنَّمَا يَجِبُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ الْعَالَمِينَ بِهِ
سِوَاءَ كَانُوا كُلُّ الْمُسْلِمِينَ شَرْقًا وَمَغْرِبًا أَوْ بَعْضُهُمْ، قَالَ "الفهستاني"^(٩): ((وَفِيهِ رَمْزٌ إِلَى أَنَّ فَرْضَ

(١) "شرح السير الكبير": باب الجهاد ما يتبع منه وما لا يتبع ١/١٨٨.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب السير - الباب الأول في إباحة القتال ومن يباح قتله ٣/٥٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "شرح السير الكبير": باب الحربي يدخل الحرم غير مستأمن - مسألة (٥٥٧) ١/٣٦٨.

(٦) "الفتح": كتاب السير ٥/١٨٩.

(٧) (من كل عين، أي) ساقط من "٣".

(٨) ص ٤٥٥-٤٥٥- "در".

(٩) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠-٣١١.

فِي زَمَنِ مَا (أُسُومُوا بِتَرْكِهِ) أَي: أَيْتَمَ الْكُلُّ مِنَ الْمَكْلُفِينَ،

الكفاية على كل واحدٍ من العالمين به بطريق البَدَل، وقيل: إِنَّهُ فَرَضَ عَلَى بَعْضٍ غَيْرِ مَعِينٍ، وَالْأَوَّلُ الْمُحْتَارُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ وَجِبَ عَلَى الْبَعْضِ لَكَانَ الْأَيْمُ بَعْضًا مُبْهَمًا، وَذَا غَيْرُ مَقْبُولٍ، وَإِلَّا أَنَّهُ قَدْ يَصِيرُ بَحِثٌ لَا يَجِبُ عَلَى أَحَدٍ، وَبَحِثٌ يَجِبُ عَلَى بَعْضٍ دُونَ بَعْضٍ، فَإِنْ ظَنَّ كُلُّ طَائِفَةٍ مِنَ الْمَكْلُفِينَ أَنَّ غَيْرَهُمْ قَدْ فَعَلُوا سَقَطَ الْوَاجِبُ عَنِ الْكُلِّ وَإِنْ لَزِمَ مِنْهُ أَنْ لَا يَقُومَ بِهِ أَحَدٌ، وَإِنْ ظَنَّ كُلُّ طَائِفَةٍ أَنَّ غَيْرَهُمْ لَمْ يَفْعَلُوا وَجِبَ عَلَى الْكُلِّ، وَإِنْ ظَنَّ الْبَعْضُ أَنَّ غَيْرَهُمْ أَتَى بِهِ وَظَنَّ آخَرُونَ أَنَّ غَيْرَهُمْ مَا أَتَى بِهِ وَجِبَ عَلَى الْآخَرِينَ دُونَ الْأَوَّلِينَ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْوَجُوبَ هَهُنَا مُنَوِّطٌ بِظَنِّ الْمَكْلُفِ؛ لِأَنَّ تَحْصِيلَ الْعِلْمِ بِفَعْلِ الْغَيْرِ وَعَدَمَهُ فِي أَمْثَالِ ذَلِكَ فِي حَيْزِ التَّعَسُّرِ، فَالتَّكْلِيفُ بِهِ يُؤَدِّي إِلَى الْحَرَجِ، وَتَمَامُهُ فِي "مَنَاهِجِ الْعُقُولِ" ^(١)، وَإِلَى ^(٢) أَنَّهُ لَمْ ^(٣) يَجِبْ عَلَى الْجَاهِلِ بِهِ، وَمَا فِي "حَوَاشِي الْكَشَّافِ" ^(٤) لـ "الْفَاضِلِ التَّفَازَانِيِّ" - أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ أَيْضًا - فَمُخَالَفٌ لِلْمُتَدَاوِلَاتِ ((أهـ)).

(قوله: فِي زَمَنِ مَا) مفهومه: أَنَّهُ إِذَا قَامَ بِهِ الْبَعْضُ فِي أَيِّ زَمَنِ سَقَطَ عَنِ الْبَاقِينَ مَطْلَقًا، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، "ط" ^(٥)؛ لِمَا تَقَدَّمَ ^(٦) مِنْ أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ فِي كُلِّ سَنَةٍ مَرَّةً أَوْ مَرَّتَيْنِ، وَحِينَئِذٍ فَلَا يَكْفِي فَعْلُهُ فِي سَنَةٍ عَنْ سَنَةٍ أُخْرَى.

(قوله: مِنَ الْمَكْلُفِينَ) أَي: الْعَالَمِينَ بِهِ كَمَا مَرَّ ^(٧)، وَنَظِيرُهُ: أَنَّهُ لَوْ مَاتَ وَاحِدٌ مِنْ جَمَاعَةِ مُسَافِرِينَ فِي مَفَازَةٍ فَإِنَّمَا يَجِبُ تَكْفِينُهُ وَالصَّلَاةُ عَلَيْهِ كِفَايَةً عَلَى بَاقِي رُفَقَائِهِ الْعَالَمِينَ بِهِ دُونَ غَيْرِهِمْ.

(قوله: بَحِثٌ لَا يَجِبُ عَلَى أَحَدٍ وَبَحِثٌ يَجِبُ عَلَى بَعْضٍ الْخ) عِبَارَةُ "الْقُهِسْتَانِيِّ": ((وَبَحِثٌ يَجِبُ عَلَى كُلِّ أَحَدٍ وَبَحِثٌ يَجِبُ الْخ)).

(١) لَمْ نَعْرِ لَهُ عَلَى تَرْجُمَةٍ.

(٢) أَي: وَفِيهِ رَمَزٌ إِلَى أَنَّهُ

(٣) ((لَمْ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "ت".

(٤) تَقَدَّمَ تَرْجُمَتُهُ ٤١/١.

(٥) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ ٤٣٨/٢.

(٦) الْمَقُولَةُ [١٩٤٨٧] قَوْلُهُ: ((هُوَ فَرَضٌ كِفَايَةً)).

(٧) الْمَقُولَةُ [١٩٤٩٢] قَوْلُهُ: ((إِنْ قَامَ بِهِ الْبَعْضُ)).

وَيَاكَ أَنْ تَتَوَهَّمُ أَنَّ فَرَضِيَّتَهُ تَسْقُطُ عَنْ أَهْلِ الْهِنْدِ بِقِيَامِ أَهْلِ الرُّومِ مَثَلًا،

[١٩٤٩٥] (قوله: وَيَاكَ إلخ) كذا في شرح "ابن كمال"، ومثله في "الحواشي السعدية"^(١).
 [١٩٤٩٦] (قوله: بِقِيَامِ أَهْلِ الرُّومِ مَثَلًا) إذ لا يندفع بقتالهم الشرُّ عن الهنود المسلمين^(٢)،
 "نهر"^(٣) عن "الحواشي السعدية"^(٤)، ثُمَّ قَالَ فِيهَا^(٥): ((وَقُولُوا لِلَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنْ الْكُفَّارِ ﴿التوبة - ١٢٣﴾ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْوَجُوبَ عَلَى أَهْلِ كُلِّ قِطْرٍ))، ثُمَّ قَالَ^(٦) فِي
 مَوْضِعٍ آخَرَ: ((وَالْآيَةُ تَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْجِهَادَ فَرَضٌ عَلَى كُلِّ مَنْ يَلِي الْكُفَّارَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ عَلَى
 الْكُفَايَةِ، فَلَا يَسْقُطُ بِقِيَامِ الرُّومِ عَنْ أَهْلِ الْهِنْدِ وَأَهْلِ مَا وَرَاءَ النَّهْرِ مَثَلًا كَمَا أَشْرْنَا إِلَيْهِ)) اهـ. قَالَ
 فِي "النَّهْرِ"^(٧): ((وَيَدُلُّ عَلَيْهِ مَا فِي "الْبِدَائِعِ"^(٨): وَلَا يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يُخْلِيَ تَغْرًا مِنَ التُّغُورِ مِنْ جَمَاعَةٍ
 مِنَ الْمُسْلِمِينَ فِيهِمْ غَنَاءٌ وَكُفَايَةُ لِقَاتِلِ الْعَدُوِّ، فَإِنْ قَامُوا بِهِ سَقَطَ عَنِ الْبَاقِينَ، وَإِنْ ضَعُفَ أَهْلُ تَغْرِ
 عَنْ مَقَاوِمَةِ الْكُفْرَةِ وَخِيفَ عَلَيْهِمْ مِنَ الْعَدُوِّ فَعَلَى مَنْ وَرَاءَهُمْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ الْأَقْرَبُ فَلِأَقْرَبِ أَنْ
 يَنْفِرُوا إِلَيْهِمْ وَأَنْ يَمْدُوهُمْ بِالسَّلَاحِ وَالْكَرَاعِ وَالْمَالِ؛ لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّهُ فَرَضٌ عَلَى النَّاسِ كُلِّهِمْ مَنْ هُوَ مِنْ
 أَهْلِ الْجِهَادِ، وَلَكِنْ سَقَطَ الْفَرَضُ عَنْهُمْ لِحَصُولِ الْكُفَايَةِ بِالْبَعْضِ، فَمَا لَمْ يَحْصُلْ لَا يَسْقُطُ)) اهـ.
 قُلْتُ: وَحَاصِلُهُ: أَنَّ كُلَّ مَوْضِعٍ خِيفَ هُجُومُ الْعَدُوِّ مِنْهُ فَرَضٌ عَلَى الْإِمَامِ أَوْ عَلَى أَهْلِ ذَلِكَ
 الْمَوْضِعِ حِفْظُهُ، وَإِنْ لَمْ يَقْدِرُوا فَرَضٌ عَلَى الْأَقْرَبِ إِلَيْهِمْ إِعَانَتُهُمْ إِلَى حَصُولِ الْكُفَايَةِ بِمَقَاوِمَةِ الْعَدُوِّ،
 وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا غَيْرُ مَسْأَلَتِنَا وَهِيَ قِتَالُنَا لَهُمْ ابْتِدَاءً، فَتَأَمَّلْ.

(١) "الحواشي السعدية": كتاب السير ٥/١٩٠-١٩١ (هامش "فتح القدير").

(٢) في "٣": ((المسلمين الهنود المسلمين)).

(٣) "النهر": كتاب السير ٣/٣٢٠.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب السير ٥/١٩١ (هامش "فتح القدير").

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب السير ٥/١٩٢ (هامش "فتح القدير").

(٦) "النهر": كتاب السير ٣/٣٢٠.

(٧) "البدائع": كتاب السير ٧/٩٨.

بل يُفَرَضُ عَلَى الْأَقْرَبِ بِالْأَقْرَبِ مِنَ الْعَدُوِّ إِلَى أَنْ تَقَعَ الْكَفَايَةُ، فَلَوْ لَمْ تَقَعْ إِلَّا بِكُلِّ النَّاسِ فُرِضَ عَيْنًا، كَصَلَاةٍ وَصَوْمٍ، وَمِثْلُهُ الْجِنَازَةُ وَالتَّجْهِيزُ، وَقَامُهُ فِي "الدَّرر"^(١) (لا) يُفَرَضُ (عَلَى صَبِيٍّ) وَبَالِغٍ لَهُ أَبْوَانٍ أَوْ أَحَدُهُمَا؛.....

[١٩٤٩٧] (قوله: بل يُفَرَضُ عَلَى الْأَقْرَبِ بِالْأَقْرَبِ (إِلخ) أي: يُفَرَضُ عَلَيْهِمْ عَيْنًا، وَقَدْ يُقَالُ: كِفَايَةً، بِدَلِيلِ أَنَّهُ لَوْ قَامَ بِهِ الْأَعْدُ حَصَلَ الْمُقْصُودُ فَيَسْقُطُ عَنِ الْأَقْرَبِ، لَكِنْ هَذَا ذِكْرُهُ فِي "الدَّرر" فِيمَا لَوْ هَجَمَ الْعَدُوُّ، وَعِبَارَةُ "الدَّرر"^(١): ((وَفَرَضَ عَيْنٌ إِنْ هَجَمُوا عَلَى ثَغْرِ [١٨٣/٣] مِنْ ثُغُورِ الْإِسْلَامِ، فَيَصِيرُ فَرَضُ عَيْنٍ عَلَى مَنْ قَرَّبَ مِنْهُمْ وَهُمْ يَقْدِرُونَ عَلَى الْجِهَادِ، وَنُقِلَ صَاحِبُ "الْنَّهْيَةِ" عَنِ "الذَّخِيرَةِ": أَنَّ الْجِهَادَ إِذَا جَاءَ النَّفِيرُ إِنَّمَا يَصِيرُ فَرَضُ عَيْنٍ عَلَى مَنْ يَقْرُبُ مِنَ الْعَدُوِّ، فَأَمَّا مَنْ وَرَاءَهُمْ يُبْعِدُ مِنَ الْعَدُوِّ فَهُوَ فَرَضُ كِفَايَةٍ عَلَيْهِمْ، حَتَّى يَسْعَهُمْ تَرْكُهُ إِذَا لَمْ يَخْتَجِ إِلَيْهِمْ، فَإِنْ احتِيجَ إِلَيْهِمْ - بِأَنْ عَجَزَ مَنْ كَانَ يَقْرُبُ مِنَ الْعَدُوِّ عَنِ الْمَقَاوِمَةِ مَعَ الْعَدُوِّ، أَوْ لَمْ يَعِزُّوا عَنْهَا لَكِنَّهُمْ تَكَاسَلُوا وَلَمْ يُجَاهِدُوا - فَإِنَّهُ يُفَرَضُ عَلَى مَنْ يَلِيهِمْ فَرَضُ عَيْنٍ كَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ لَا يَسْعَهُمْ تَرْكُهُ، ثُمَّ وَثُمَ إِلَى أَنَّ يُفَرَضَ عَلَى جَمِيعِ أَهْلِ الْإِسْلَامِ شَرْقًا وَغَرْبًا عَلَى هَذَا التَّدْرِيجِ، وَنَظِيرُهُ: الصَّلَاةُ عَلَى الْمَيِّتِ، فَإِنَّ مَنْ مَاتَ فِي نَاحِيَةٍ مِنْ نَوَاحِي الْبَلَدِ فَعَلَى جِيرَانِهِ وَأَهْلِ مَحَلَّتِهِ أَنْ يَقُومُوا بِسَابِغِهِ، وَلَيْسَ عَلَى مَنْ كَانَ يُبْعِدُ مِنَ الْمَيِّتِ أَنْ يَقُومَ بِذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ الَّذِي يُبْعِدُ مِنَ الْمَيِّتِ يَعْلَمُ أَنَّ أَهْلَ مَحَلَّتِهِ يُضَيِّعُونَ حَقْوَقَهُ أَوْ عَجِزُونَ عَنْهُ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَقُومَ بِحَقْوَقِهِ، كَذَا هُنَا)).

[١٩٤٩٨] (قوله: لَا يُفَرَضُ عَلَى صَبِيٍّ) فِي "الذَّخِيرَةِ": ((لَأَبْرَأُ أَنْ يَأْذَنَ لِلْمَرَاهِقِ بِالْقِتَالِ وَإِنْ خَافَ عَلَيْهِ الْقِتَالُ))، وَقَالَ "السُّعْدِيُّ"^(٢): ((لَا بَدْءَ أَنْ لَا يَخَافَ عَلَيْهِ، فَإِنْ خَافَ قَتَلَهُ لَمْ يَأْذَنَ لَهُ))، نَهْر^(٣). [١٩٤٩٩] (قوله: وَبَالِغٍ لَهُ أَبْوَانٍ مُفَادُهُ: أَنَّهُمَا لَا يَأْتِمَانِ فِي مَعْنَاهُ، وَإِلَّا لَكَانَ لَهُ الْخُرُوجُ حَتَّى يَطْلَلَ

(١) "الدَّرر الغرر": كتاب الجهاد ٢٨٢/١.

(٢) أي: فِي كِتَابِهِ "شَرْحُ السَّيْرِ الْكَبِيرِ" كَمَا فِي "الْمَحِيطُ الْبَرْهَانِي" ١/٤٥٨ ق/٤٥٨.

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيْرِ ق/٣٢٠ ب.

لأنَّ طاعتهما فرضٌ عَيْنٌ،.....

عنهما الإنم مع أنَّهما في سعةٍ من منعه إذا كانَ يَدْخُلُهُما من ذلكَ مشقةٌ شديدةٌ، وشغلٌ الكافرين أيضاً أو أحدهما إذا كرهَ خروجهُ مخافةً ومشقةً، وإلاَّ بل لكرهيةٍ قَبالِ أهلِ دينه فلا يُطِيعُهُ مالمَ يَخَفْ عليه الضَّيعةُ؛ إذ لو كانَ مُعْسِراً محتاجاً إلى خِدْمَتِهِ فُرِضَتْ عليه ولو كافراً، وليسَ مِنَ الصَّوابِ تركُ فرضِ عَيْنٍ ليتوصَّلَ إلى فرضِ كفايةٍ، ولو ماتَ أبواه فأذنَ لَهُ جلدُهُ لأبيه وجلدَتُهُ لأمِّه ولم يَأْذَنْ لَهُ الآحِرانَ - أي: أبو الأمِّ وأمُّ الأبِ - فلا بأسَ بخروجهِ لقيامِ أبي الأبِ^(١) وأمُّ الأمِّ مقامَ الأبِ والأمِّ عندَ فقْدِهِما، والآحِرانِ كباقي الأجنابِ إلاَّ إذا عَدِمَ الأولانِ، فامْتَسَحَبُ أَنْ لا يَخْرُجَ إلاَّ بإذْنِهما، ولو لَهُ أمٌّ أمٌّ وأمُّ أبٍ فالإذنُ لأمِّ الأمِّ بدليلِ تقدُّمِها في الحضانةِ، ولأنَّ الأخرى لا تقومُ مقامَ الأبِ، ولو لَهُ أبٌ وأمٌّ أبٍ لا ينبغي الخروجُ بلا إِنْهائِها؛ لأنَّها كالأمِّ لأنَّ حقَّ الحضانةِ لَها، وأمَّا غيرُ هؤلاءِ كالزَّوجةِ والأولادِ والإخوانِ^(٢) والأعمامِ فإنَّهُ يُخْرَجُ بلا إِنْهائِهم إلاَّ إذا كانتَ تَفْتَقَهُمُ واجبةً عليه، وخافَ عليهم الضَّيعةَ اهـ. ملخصاً من "شرح السَّيَرِ الكبير"^(٣).

مطلب: طاعة الوالدين فرضٌ عَيْنٌ

١٩٥٠٠١ (قوله: لأنَّ طاعتهما فرضٌ عَيْنٌ) أي: والجهادُ لم يَتَعَيَّنْ، فكانَ مراعاةُ فرضِ العَيْنِ أولى كما في "التَّحْنِيسِ"، وأخَذَ مِنْهُ في "البحر"^(٤) كراهةُ الخروجِ بلا إِنْهائِهما، واعتَرَضَ على قولِ "الفتح"^(٥): ((إِنَّهُ يَحْرُمُ)).

قلتُ: وفيه نظرٌ، فإنَّ الأولى هنا بمعنى الأقوى والأَرْجَحُ، أي: أنَّ الأقوى مراعاةُ فرضِ العَيْنِ لقوَّتِهِ ورُجْحائِهِ على فرضِ الكفايةِ، فحيثُ ثَبَتَ أَنَّهُ فرضٌ كانَ خلافهُ حراماً، ولذا قالَ

(١) في "آ": ((أبي الأمِّ))، وهو خطأ.

(٢) في "م": ((الأخوات)).

(٣) "شرح السَّيَرِ الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١٩٢/١ وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب السَّيَر ٧٨/٥.

(٥) "الفتح": كتاب السَّيَر ١٩٤/٥.

وقال عليه الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لـ "العَبَّاسِ بْنِ مُرْدَاسٍ" لَمَّا أَرَادَ الْجِهَادَ: «إِلْزَمْ أُمَّكَ؛ فَإِنَّ الْجَنَّةَ

"السَّرْحَسِيَّ"^(١): ((فَعَلَيْهِ أَنْ يُقَدَّمَ الْأَقْوَى))، نَعَمْ قَدَّمْنَا^(٢) أَنْفَاءً عَنْهُ^(٣) فِي الْجِدِّ وَالْجِدَّةِ الْفَاسِدِينَ أَنْ الْمُسْتَحَبَّ أَنْ لَا يَخْرُجَ إِلَّا بِإِذْنِهِمَا.

(١٩٥٠١) (قَوْلُهُ: وَقَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ الْإِخْلَاقُ) دَلِيلٌ آخَرُ عَلَى تَقْدِيمِ بَرِّ الْوَالِدَيْنِ، وَقَدَّمْنَا^(٤) الْحَدِيثَ الْمُتَّفَقَ عَلَيْهِ، وَفِيهِ تَقْدِيمُ بَرِّهِمَا عَلَى الْجِهَادِ، وَفِي "صَحِيحِ الْبُخَارِيِّ" فِي الرَّجُلِ الَّذِي جَاءَ يَسْتَأْذِنُ النَّبِيَّ ﷺ فِي الْجِهَادِ قَالَ: «أَحْيِ وَالِدَاكَ؟» قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: «فَفِيهِمَا فَجَاهِدْ»^(٥).

(١) "شرح السير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١٩٢/١.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) أي: عن "السرحسي".

(٤) انظر ص ٤٢٣..

(٥) فيه حديث عبد الله بن عمرو وأبي سعيد الخدري.

أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (٣٠٤) فِي الْجِهَادِ - بَابُ الْجِهَادِ بِإِذْنِ الْأَبَوَيْنِ، وَ(٥٩٧٢) فِي الْأَدَبِ - بَابُ لَا يُجَاهِدُ إِلَّا بِإِذْنِ الْأَبَوَيْنِ، وَفِي "الْأَدَبِ الْمُنْفَرَدِ" (٢٠)، وَمُسْلِمٌ (٢٥٤٩) فِي الْبِرِّ وَالصُّلَّةِ - بَابُ بِرِّ الْوَالِدَيْنِ، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٥٢٩) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فِي الرَّجُلِ يَغْزُو وَأَبَوَاهُ كَارِهَانِ، وَالتِّرْمِذِيُّ (١٦٧١) فِي الْجِهَادِ - بَابُ فِيمَنْ خَرَجَ فِي الْغَزْوِ وَتَرَكَ أَبَوَيْهِ، وَالنَّسَائِيُّ ١٠/٦ فِي الْجِهَادِ - الرُّخْصَةُ فِي التَّخَلُّفِ لَهُ مِنَ الْوَالِدَانِ، وَأَحْمَدُ ١٦٥/٢، ١٨٨، ١٩٣، ١٩٧، ٢٢١، وَالْحَمِيدِيُّ (٥٨٥)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٧٣/١٢، وَالطَّحَاوِيُّ فِي "بَيَانِ الْمَشْكَالِ" (٢١١٩) وَ(٢١٢٠) وَ(٢١٢١)، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٢٨٤) فِي الْجِهَادِ - بَابُ الرَّجُلِ يَغْزُو وَأَبُوهُ كَارِهٌ لَهُ، وَابْنُ حِبَّانَ (٣١٨) وَ(٤٢٠)، وَالتَّطَبَّاعِيُّ فِي "الْأَوْسَطِ" (٨٩٩٨)، وَأَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِيَّةِ" ٦٦/٥، ٦٣٥/٧، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "الْمُسْنَدِ" ٢٦-٢٥/٩، وَ"الشُّعَبُ" (٧٨٢٥)، وَالْخَطِيبُ فِي "تَارِيخِهِ" ٢٥٠/٤، وَفِي "إِخْلَاقِ الرَّاوِيِّ" (١٧٥٩) مِنْ طَرِيقٍ عَنْ مِسْعَرٍ وَالثَّوْرِيِّ وَشُعْبَةَ كُلِّهِمْ عَنْ حَبِيبِ بْنِ أَبِي ثَابِتٍ سَمِعَتْ أَبَا الْعَبَّاسِ الشَّاعِرَ وَكَانَ مَرْضِيًّا لَا يُتُّهِمُ فِي حَدِيثِهِ، قَالَ: سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَمْرٍو يَقُولُ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ... فَذَكَرَهُ، قَالَ مُسْلِمٌ وَأَبُو دَاوُدَ وَأَبُو نَعِيمٍ وَابْنُ حِبَّانَ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ: أَبُو الْعَبَّاسِ هُوَ السَّائِبُ بْنُ قُرُوشَ.

وَأَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ مِنْ طَرِيقِ أَبِي إِسْحَاقَ الْفَزَارِيِّ وَزَائِدَةَ عَنْ الْأَعْمَشِ عَنْ حَبِيبِ بْنِ عَمْرٍو، وَلَمْ يَذْكُرْ اسْمَ أَبِي الْعَبَّاسِ. وَأَخْرَجَهُ الطَّحَاوِيُّ (٢١١٨)، وَأَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِيَّةِ" ٦٨/٥، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "الشُّعَبِ" (٧٨٢٦) مِنْ طَرِيقِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ كُثَامَةَ، حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ عَنْ حَبِيبِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَاهٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو، وَابْنُ كُثَامَةَ وَثَّقَهُ ابْنُ مَعِينٍ وَعَلِيُّ بْنُ يَعْقُوبَ وَابْنُ أَبِي حَتْمٍ: يَكُفُّ حَدِيثَهُ وَلَا يَحْتَجُّ بِهِ، قَالَ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ: وَجُمْلَةُ أَنْ يَكُونَ الْأَعْمَشُ قَدْ رَوَاهُ عَلَى الْوَجْهَيْنِ جَمِيعًا، وَرَوَاهُ أَبُو أُسَامَةَ وَغَيْرُهُ عَنْ الْأَعْمَشِ كَمَا رَوَاهُ ابْنُ كُثَامَةَ أَهْلُ. قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي "الْفَتْحِ" ١/٦٩٦: وَقَدْ خَالَفَ الْأَعْمَشُ شُعْبَةَ، فَرَوَاهُ ابْنُ مَاجَةَ مِنْ طَرِيقِ أَبِي مُعَاوِيَةَ عَنْ الْأَعْمَشِ عَنْ حَبِيبِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ ابْنِ أَبِي بَاهٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو فَلَعَلَّ حَبِيبَ فِيهِ إِسْنَادَيْنِ وَيُؤَيِّدُهُ أَنْ يَكُنْ مِنْ بَكَارٍ رَوَاهُ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ حَبِيبِ بْنِ أَبِي بَاهٍ أَهْلُ. كَذَا عَزَاهُ ابْنُ حَجَرٍ لِابْنِ مَاجَةَ، وَلَيْسَ فِي الْمَطْبُوعِ، وَلَمْ يَعْزِ الْمَرْكُزِيُّ إِلَى ابْنِ مَاجَةَ، وَلَا اسْتَدْرَكَهُ ابْنُ حَجَرٍ عَلَيْهِ =

"الذئب الطراف" انظر "التحفة" (٨٦٣٤)، ويكر بن بَكَّار ضعيف. وأخرجه أبو نُعَيْم في "الحلية" ٦٨/٥ من طريق الحارث ابن أبي أسامة حدثنا عبد العزيز بن أبان - كُتَّاب - حدثنا مِسْعَر (ح)، ومن طريق محمد بن محمد بن حَيَّان التمار - [ذكره ابن حبان في "الثقات"] وقال: ربما أخطأ ثنا محمد بن كثير ثنا سفيان (ح)، ومن طريق بكر بن بَكَّار عن شعبة كلهم عن حبيب عن عبد الله بن باباه به. وهذا خلاف ما روى أصحاب شعبة وسفيان ومِسْعَر كوكيع وعبد الرحمن بن مهدي ويحيى بن سعيد وأبي نُعَيْم والطبراني ويعقوب بن إسحاق ووهب بن جرير وَغُنْدَرُ والغريبي وعلي بن الجعد وحجاج بن محمد وابن أبي عدي وعفان وَبَهْزُ وأدم بن أبي إيلاس وغيرهم بل خلاف ما رواه البخاري وأبو داود وأبو خليفة عن محمد ابن كثير العبدي، وهذا هو المشهور عن مِسْعَر أنه قال: (أبو العباس الشاعر)، قال أبو نُعَيْم: رواه عنه سليمان التيمي وابن عينة والناس، وكذلك رواه إسحاق الأزرق وكيع ويزيد، ومال الطحاوي إلى الجمع، فقال: أبو العباس الشاعر صاحب هذا الحديث اسمه عبد الله بن باباه، وهذا جيد محتمل لو صحَّ السند فيه: فإن باباه مكِّي، ويروي عنه حبيب بن أبي ثابت، إلا أنَّ فيه نظراً، فلم يقل أحد: إنه شاعر، ولم يكن أحد يأبي العباس، وسماه أكثر الحفاظ السائب بن فروخ كما تقدم، والله أعلم. واضطرب الحسن بن قتيبة، فرواه مرة على الصواب عن مِسْعَر عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو، ثم رواه عن مِسْعَر عن محمد بن جُحادة عن أنس به.

أخرجه أبو نُعَيْم في "الحلية" ٦٤/٥ و ٢٢٤/٧، ثم قال: غريبٌ من حديث مِسْعَر ومحمد بن جُحادة، والصحيح المشهور عن مِسْعَر عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو اهـ. والحسن بن قتيبة وإن قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به فقد ردَّ الذهبي ذلك فقال: بل هو هالك، قال الفاروقي: متروك، وضعَّفه أبو حاتم، وقال الأزدي: واهي الحديث، وقال العقيلي: كبر الوهم. وأخرجه عبد الرزاق (٩٢٨٦) عن الثوري عن محمد بن جُحادة عن الحسن مرسلاً، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٩٣٦) من طريق ميمون بن نُجَيْح أبو الحسن حدثنا الحسن عن أنس وقال: لم يروه عن الحسن إلا ميمون اهـ. وميمون: ذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال: يخطئ، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٣٣١)، وعنه أبو نُعَيْم في "الحلية" ٦٨/٥ قال: حدثنا إبراهيم بن أبي سفيان حدثنا محمد بن عبد الرحيم حدثنا رباح بن زيد عن معمر عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر به، وإبراهيم ومحمد: لم أجدهما، ولعنهما صَحَّفَا ذلك من مِسْعَر وعبد الله بن عمرو، وأسقطا أبا العباس، والله أعلم. قال الطبراني: تفرَّد به رباح عن معمر، قال أبو نُعَيْم: فخالف معمر الجماعة - كذا قال والمخالفة من رباح - ورواه مِسْعَر والثوري عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو، وأخرجه أبو نُعَيْم ٦٨/٥ من طريق المسيب بن شريك عن الثوري عن حبيب عن ابن عباس، ثم قال: فخالف أصحاب الثوري وأصحاب حبيب. والمسيب بن شريك: قال مسلم وجماعة: متروك، وقال البخاري: سكتوا عنه. وأخرجه أحمد ١٦٣/٢، ومسلم (٢٥٤٩)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٥)، وأبو يعلى (٥٧٢٤)، والبيهقي في "السنن" ٢٦/٩، وفي "الشَّعْب" (٧٨٢٧) من طريق محمد بن إسحاق وعمرو بن الحارث عن يزيد بن أبي حبيب عن ناعم مولى أم سلمة قال: حجت مع عبد الله بن عمرو، فذكره في قصة. وكذا رواه محمد بن عبيد عن ابن إسحاق، ورواه عبد الرحيم عنه فقال: (ابن عمر)، وهو تصحيف، وأخرجه أحمد ١٦٠/٢، ١٩٤، ١٩٨، ٢٠٤، والبخاري في "الأدب المفرد" (١٣) و (١٩)، وأبو داود (٢٥٢٨)، والنسائي ١٤٣/٧، وفي "الكبرى" (٢٧٨٢) في البيعة - باب البيعة على الهجرة، وابن ماجه (٢٧٨٢) في الجهاد - باب الرجل يغزو وله أبوان، وعبد الرزاق (٩٢٨٥)، والحميدي (٥٨٤)، وابن أبي شيبة ١٤٣/١٢، -

وذكر بعضهم^(١) أنَّ ذلك الرَّجُلَ هو جَاهِمَةُ بْنُ الْعَبَّاسِ بْنِ مُرْدَاسٍ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ"^(٢) قَالَ: ((وَذَكَرَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ بْنِ مُرْدَاسٍ أَنَّهُ قَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أُرِيدُ الْجِهَادَ، قَالَ: «أَلَيْكَ أُمٌّ؟ قَالَ: نَعَمْ، قَالَ: الزَّمِ أُمَّكَ»^(٣). إلخ)).

= والطحاوي في "المشكّل" (٢١٢٣) و(٢١٢٤) و(٢١٣١)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٢)، وابن حبان (٤١٩) و(٤٢٣)، والحاكم ١٥٢/٤ - ١٥٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٢٥٠/٧، و"تاريخ أصبهان" ١٤٣/٧، والبيهقي في "السنن" ٢٦/٩، وفي "الشَّعْب" (٧٨٢٨)، والخطيب في "أخلاق الراوي" (١٨٦٠) من طريق السفياني وشعبة وابن عُثَيْمٍ وابن جريج ومحمد بن فضيل ومِسْعَرٍ والمحاربي والخماديين كلهم عن عطاء بن السائب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو فذكره.

ورواية سفيان وشعبة وحماد عن عطاء قبل اختلاطه، وسماعهم قديم.

كلنا رواه عُثَيْرٌ عن شعبة، ورواه بهزٌ وعبد الرحمن بن زياد ومسلم بن إبراهيم عن شعبة أخبرني يعلى بن عطاء عن أبيه عن عبد الله بن عمر، وفي لفظ بهز: سَلْتُ شُعْبَةَ فَقَالَ: أَظُنُّهُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو، أخرجه أحمد ١٩٧/٢، وسعيد بن منصور (٢٣٣٤)، وابن حبان (٤٢١) عن شعبة به، وأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦١) عن هُثَيْمٍ عن يعلى به.

وأخرجه أحمد ٧٥٠/٣، وأبو داود (٢٥٣٠)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٤)، وأبو يعلى (١٤٠٢)، وابن حبان (٤٢٢)، والحاكم ١٠٣/٢ - ١٠٤، والبيهقي ٢٦/٩ من طريق ابن لهيعة وعمرو بن الحارث كلاهما عن درَّاج أبي السَّمْعِ عَنْ أَبِي الْهَيْثَمِ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخَدْرِيِّ غَوَاهُ، وَدَرَّاجٌ صَدُوقٌ أَنْكَرَ تَفَرُّدَهُ عَنْ أَبِي الْهَيْثَمِ، وَأَبُو الْهَيْثَمِ سَلِيمَانٌ بَنَ عَمْرٍو الْعَوَّازِي ثَقَّةٌ.

وأخرج بَخْشَلِ أَسْلَمُ بْنُ سَهْلٍ فِي "تاريخ واسط" ٢٢٢-، ويعقوب بن سفيان القسوي في "المعرفة والتاريخ" ٣٦٦/٣، وعنه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٦) من طريق عمر بن يونس وأحمد بن محمد الزُّرْقِيُّ الْمَكِّي ثَنَا الْحُبَّابِ بْنِ فَضَّالَةَ الْحَفِيِّ الْيَمَامِي قَالَ: أَتَيْتُ الْبَصْرَةَ فَلَقِيتُ أَنْسَا فَقُلْتُ لَهُ: إِنِّي أُرِدْتُ سَفْرًا قَالَ: وَأَيْنَ تَرِيدُ؟ قُلْتُ: الْهَدْيَ قَالَ: فَحَيٍّ وَالِدَاكَ فَذَكَرَ قَرِيبًا مِنْهُ مَوْفُوقًا عَلَى أَنْسَ، وَالْحُبَّابُ: قَالَ الْأَزْدِيُّ: لَيْسَ بِشَيْءٍ، قَالَ ابْنُ مَكُولَا: لَيْسَ بِالْقَوِيِّ.

(١) قَالَ "ابن حجر" فِي "فتح الباري" بَعْدَ حَدِيثِ (٣٠٠٤): ((يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ هُوَ جَاهِمَةُ بْنُ الْعَبَّاسِ بْنِ مُرْدَاسٍ)) اهد. وما وقع عند "الحصكفي" ((العباس بن مرداس)) لعله قد سقط ((ابن)) من النسخة.

(٢) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": مَا يَجِبُ مِنْ طَاعَةِ الْوَالِي وَمَا لَا يَجِبُ - مَسْأَلَةٌ (٢٠٥) ١٨٢/١.

(٣) أخرجه النسائي ١/٦، وفي "الكبرى" (٤٣١٢)، وابن ماجه (٢٧٨١)، وأحمد ٤٢٩/٣، والطحاوي في "بيان المشكّل" (٢١٣٢)، وابن قانع في "معجمه" (١٥٨/١)، وابن سعد في "الطبقات" ٢٤٧/٤ و٣٣/٧، والحاكم ١٠٤/٢، والبيهقي في "السنن" ٢٦/٩، وفي "الشَّعْب" (٧٨٣٣) و(٧٨٣٤)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع" ٢٢/١، والبخاري وابن شاهين =

= في "معجميهما" كما في "الإصابة" ٢١٩/١، وعَلَّقَهُ البخاري في "تاريخه" ١/١٢١ عن حجاج بن محمد عن ابن جُرَيْج أخبرني محمد بن طلحة بن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق عن أبيه طلحة عن معاوية بن جَاهِمَةَ - بن عباس بن مرداس - أن جَاهِمَةَ أتى النبي ﷺ، فذكر نحو حديث عبد الله بن عمرو وأبي سعيد، قال الضياء: وهذا هو الصواب. وهكذا رواه أبو عاصم النبيل عن ابن جريج به، أخرجه الطحاوي (٢١٣٢)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٣٧١)، والبخاري في "تاريخه" ١/٢١١، والحاكم ٤/١٥١، والخطيب في "الموضح" ١/٢٢ عن أبي عاصم به، وأخرجه الطحاوي (٢١٣٣) حدثنا أبو أمية عن أبي عاصم وحجاج به، وأخرجه أحمد ٣/ ٤٢٩ وعنه أبو نعيم في "معركة الصحابة" (١٧١٤) حدثنا روح عن ابن جُرَيْج به (ح)، والبخاري في "تاريخه" ١/٢٢١ والبخاري في "الإصابة"، والخطيب في "تاريخه" ٣/ ٣٢٤ عن محمد بن ناصح وسعيد بن يحيى بن سعيد الأموي عن أبيه عن ابن جُرَيْج أخبرني محمد بن طلحة بن رُكَانَةَ عن أبيه عن معاوية به، وزيادة: (رُكَانَةَ) خطأ، سيأتي التنبيه عليه. وهذا هو الصواب عن ابن جُرَيْج وحجاج وأبي عاصم، لكن بعض الرواة يقول: إن جَاهِمَةَ أتى النبي ﷺ، وبعضهم يقول: عن معاوية أتى النبي ﷺ وبعضهم يقول: عن معاوية أن رجلاً أتى، وهكذا رواه عبد المجيد بن عبد العزيز عن ابن جُرَيْج، ذكره ابن أبي حاتم في "الرحح والتعديل" ٢/ ٥٤٤. واختلف على حجاج وأبي عاصم ويحيى بن سعيد.

فأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٤) عن أبي قَلَابَةَ الرُّقَاشِي حدثنا أبو عاصم أنا ابن جُرَيْج أخبرني محمد بن طلحة بن معاوية بن جاهمة عن أبيه عن جَدِّه أن جَاهِمَةَ... فذكره، وهذا وهم وتصحيحٌ على أبي عاصم وابن جُرَيْج، وسيأتي كلام ابن حجر فيه.

وقال الخطيب في "الموضح" وروي عن القاسم بن معن عن ابن جُرَيْج عن محمد بن طلحة بن عبد الله العَمِّي عن أبيه مثل رواية ابن جريج السابقة، ولم يتابع القاسم بن معن أحدٌ على قوله (السُّلَمي)، والله أعلم. وأخرجه ابن قانع ١/ ١٥٨ عن يحيى بن معين حدثنا حجاج عن ابن جريج عن محمد بن طلحة عن معاوية أن جَاهِمَةَ السُّلَمي جاء... فذكره، ولم يقل ابن معين: عن محمد بن طلحة عن أبيه، وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٦٠٧٨)، والبخاري كما في "الإصابة" عن سليمان بن أبي شيخ عن يحيى بن سعيد الأموي عن ابن جريج عن محمد بن طلحة بن رُكَانَةَ عن معاوية قال: أتى النبي ﷺ رجل... فذكره، ولم يقل سليمان (عن محمد بن طلحة عن أبيه).

وهكذا رواه سفيان بن حبيب عن ابن جريج عن محمد بن طلحة بن يزيد بن رُكَانَةَ عن معاوية بن جَاهِمَةَ عن أبيه، فجعله من مسند جَاهِمَةَ، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٢٠٢)، وابن قانع في "معجمه" ١/ ١٥٨، والبخاري وابن أبي خيثمة كما في "الإصابة" ١/ ٢١٨، قال المنذري في "الترغيب" ٣/ ٣١٥: إسناده جيد، قال ابن قانع: وجَّهَهُ ابن جُرَيْج أي من رواية سفيان هذه، وقال الدارقطني في "العلل": جَعَلَ ابن جُرَيْج - أي: برواية سفيان بن حبيب عنه - الحديث جَاهِمَةَ، وقول ابن جريج أشبه بالصواب.

قال ابن حجر في "الإصابة" ١/ ٢١٩: وقد جَوَّهَ سفيان بن حبيب، لكن أسقط من السند طلحة، قاله البخاري، ويقال عن يحيى بن سعيد القطان عن ابن جريج مثله اهـ. والذي مرَّ أنه يحيى بن معين، فإن تابعه القطان، فهذه أقوى الأسانيد عنه، وهذا التفرّد عنهما مشكوكٌ، فلعله يحيى بن سعيد الأموي ظنَّ الراوي القطان، وتحرّفَ سعيدٌ إلى معين، وأخرجه عبد الرزاق =

= (٩٢٩٠) عن ابن جريح عن محمد بن طلحة أنَّ رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فذكره مرسلًا، قال البيهقي والخطيب: ورواية حجاج عن ابن جريح أصح، وهي الصواب، وكذلك رواه أبو عاصم، ورواه محمد بن إسحاق فاختلف عليه. فأخرج البخاري في تاريخه ١٢١/١-١٢٢، وابن ماجه (٢٧٨١) عن محمد بن سلمة الخزاعي عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق عن معاوية بن جَاهِمَة عن رسول الله ﷺ ... فذكره.

قال الحافظ في "الإصابة" ٢١٩/١: وافق محمد بن سلمة حجاجًا، لكن حذف (عبد الله) فقال: [ابن طلحة بن عبد الرحمن] وأخرجه ابن شاهين في ترجمة معاوية بن جَاهِمَة من رواية إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق، فأثبت، وتابعه محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق، وهذا هو المشهور عنه اهـ. قال ابن أبي حاتم: ورواه محمد بن إسحاق عن طلحة بن عبد الله بن عبد الرحمن عن معاوية بن جَاهِمَة قال أتيت النبي ﷺ [لم يذكر محمد بن طلحة]، قال أبو زرعة: والصحيح حديث محمد بن سلمة هذا، وقال أبو حاتم: حديث محمد بن سلمة أصح، ولكن هو محمد بن طلحة بن عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه طلحة عن معاوية قال: جئت ... فذكره اهـ. "العلل" لأبي حاتم ٣١٢/١.

وأخرجه ابن أبي عاصم في "الآحاد والثاني" (١٣٧٢) حدثنا الحسن بن الزُّبَّار ثنا عبد الرحمن بن محمد المحاربي ثنا محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن أبيه عن معاوية السلمي قال: جئت إلى رسول الله ﷺ فذكره. قال الخطيب في "الموضح" رواه عبد الله بن محمد أبو حَكِيمَة الكوفي عن المحاربي عن ابن إسحاق به، وخالفه هشام بن يونس، فرواه عن المحاربي عن هشام بن عروة عن أبيه عن معاوية به. وقول أبي حَكِيمَة أصح، لمخالفة هشام بن يونس الجماعة اهـ.

وذكره اندرأطني في "العلل" وزاد: حدث به عُبيد العجلي عن هشام بن يونس، ورواه غيره عن هشام عن المحاربي عن ابن إسحاق عن محمد بن طلحة عن معاوية السلمي، وهو أشبه بالصواب اهـ. وأخرجه ابن قانع (٧٤١٣)، والخطيب في "الموضح" ٢٢/١ عن جبارة بن المغلس حدثنا عبد الرحيم بن سليمان ويونس بن بكير عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة ابن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه عن معاوية ... فذكره. قال الخطيب: وهكذا رواه عقبة بن مكرم الضبي عن يونس بن بكير، وهذه الروايات هي كرواية حجاج، إلا أن جبارة متروك، لا سيما وأنه خالف الإمام أبا بكر بن أبي شيبة، فقد أخرجه في "المصنف" ١٠٠/٦ في الأدب وبه الوالدان، وعنه الطبراني (٨١٦٢)، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٧٠٢) و(٦٩٣٣)، والضياء في "المختارة" (١٦١)، وبقي بن مخلد في "مسنده" كما في "الإصابة" ٢٣٩/٢ عن عبد الرحيم بن سليمان (ج)، ورواه في "المعرفة" عن علي بن مسهر كلاهما عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن أبيه طلحة بن معاوية بن جَاهِمَة قال أتيت النبي ﷺ ... قال الخطيب في "الموضح": وكذلك رواه فروة بن أبي المغراء عن عبد الرحيم اهـ.

قال الضياء: ما أرى لطلحة صحة، وإسناده مضطرب.

هكذا رواه بقي بن مخلد وعبيد بن غنم ومحمد بن عثمان بن أبي شيبة عن أبي بكر بن أبي شيبة، وأخرجه ابن قانع ٧٥/٣ حدثنا محمد بن عبدوس بن كامل ثنا ابن أبي شيبة ثنا عبد الرحيم عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن معاوية بن جَاهِمَة، وهذا وإن كان الصواب إلا أن فيه خطأ آخر، قال ابن حجر: وهو غلط، نشأ عن تصحيف وقلب، والصواب عن محمد بن طلحة عن معاوية بن جَاهِمَة عن أبيه، فصحف (عن) فصارت (ابن)، وقد قول (عنه أبيه)، فخرج منه أن لطلحة صحة، وليس كذلك، بل ليس بينه وبين معاوية بن جَاهِمَة نسب اهـ. =

تَحْتَ^(١) رَجُلٍ أُمِّكَ^(٢)، "سراج". وفيه: ((لَا يَحِلُّ سَفَرٌ.....

[١٩٥٠٢] (قوله: تَحْتَ رَجُلٍ أُمِّكَ) هو في معنى حديث: «الْجَنَّةُ تَحْتَ أَقْدَامِ الْأُمَّهَاتِ»^(٣)، ولعلَّ المراد منه - والله تعالى أعلم - تقبيل رَجُلِهَا، أو هو كناية عن التواضع لها، وأُطْلِقَتِ الْجَنَّةُ على سبب دخولها.

= وأخرجه البخاري في "التاريخ" ١/١٢١، وابن قانع ٣/٧٤-٧٥، والخطيب في "الموضح" ١/٢٢١ من طريق عُبَيْدَةَ عن محمد ابن إسحاق عن الزهري عن ابن طلحة بن عبيد الله عن معاوية السلمي، قال ابن قانع: وهذا هو الصحيح إن شاء الله، قال أبو زرعة: وَهَمَّ عُبَيْدَةُ فِي هَذَا الْحَدِيثِ، قَالَ الدَّارِقُطِيُّ فِي "الْعِلَلِ": وَهَمَّ فِي مَوْضِعَيْنِ، فِي ذِكْرِ الزَّهْرِيِّ وَلَيْسَ مِنْ حَدِيثِ الزَّهْرِيِّ، وَفِي قَوْلِهِ: ابْنُ عُبَيْدِ اللَّهِ.

قال أبو زرعة: ورواه محمد بن سلمة، قال الدارقطني: ورواه بشر بن السري عن شيخ له سمَّاهُ علياً عن محمد بن طلحة عن أبيه عن ابن معاوية بن جَاهِمَةَ عن أبيه أهد.

وأخرجه أبو نعيم في "معركة الصحابة" (١٧٠٣) عن حسان بن غالب عن ابن لهيعة عن يونس بن يزيد عن ابن إسحاق عن محمد بن طلحة بن عبد الله عن أبي حفظة بن عبد الله عن معاوية بن جَهْمٍ عن جَهْمِ الْأَسْلَمِيِّ فذكره، وحسان مترك هالك، قال ابن حجر في "الإصابة": ولم يقل أحد (جَهْمٍ) إلا حسان بن غالب، وزاد في الإسناد (أبا حفظة)، وهو وَهَمٌ ثَانٍ، [لعلَّ أصله أبي طلحة بن عبد الله، فصار أبي حفظة]؛ لأن أصحاب ابن جريج اتفقوا في روايتهم عن ابن جريج عن محمد بن طلحة عن أبيه، وهو طلحة بن عبيد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق وفيه وَهَمٌ ثَالِثٌ حَيْثُ حُرِّفَ اسْمُ الصَّحَابِيِّ وَنُسِبَتِ.

وأخرجه الطبراني (٤٢١١) حدثنا العباس بن الفضل الأسفاطي ثنا سليمان بن حرب ثنا محمد بن طلحة عن معاوية بن جَرِّهَمٍ أَنَّ دِرْهَمًا جَاءَ ... فَذَكَرَ نَحْوَهُ.

وأخرج محمد في "الآثار" (٨٧٤) أخبرنا أبو حنيفة عن محمد بن سُوْقَةَ أَنَّ رَجُلًا أَتَى النَّبِيَّ ﷺ ... فَذَكَرَهُ، وَأَخْرَجَ سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٢٣٣٧) ثنا سفيان عن موسى بن عقبة عن سالم بن عبد الله أو عبد الله بن عبد الله أن محمد بن طلحة أراد أن يغزو فجات أمه إلى عمر فأمره أن يطعم أمه، وكذلك عثمان، قال ابن حجر في "التهذيب" في ترجمة معاوية بن جَاهِمَةَ: تلخص من ذلك أنَّ الصَّحْبَةَ لْجَاهِمَةَ وَأَنَّهُ هُوَ السَّائِلُ، وَأَنَّ رِوَايَةَ مُعَاوِيَةَ ابْنِهِ عَنْهُ صَوَابٌ، وَرِوَايَةُ الْأُخْرَى مَرْسَلَةٌ، وَقَوْلُ ابْنِ إِسْحَاقَ فِي رِوَايَتِهِ عَنْ مُعَاوِيَةَ أُنْتَبِئَ النَّبِيُّ ﷺ وَهَمَّ مِنْهُ؛ لِأَنَّ ابْنَ جَرِيرٍ أَحْفَظُ مِنْ ابْنِ إِسْحَاقَ وَأَقْرَبُ، عَلَى أَنَّ يَحْيَى بْنَ سَعِيدٍ الْأُمَوِيَّ قَدْ رَوَى عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ مِثْلَ رِوَايَةِ ابْنِ إِسْحَاقَ فَوَهَمَ، وَقَدْ ثَبَّهَ عَلَى غَلْطِهِ فِي ذَلِكَ أَبُو الْقَاسِمِ الْبَغْرِيُّ فِي "معجم الصحابة"، قال العسكري: معاوية بن جَاهِمَةَ عَنْ النَّبِيِّ ﷺ أَحْسِبُهُ مَرْسَلًا، وَالْحَدِيثُ إِنَّمَا هُوَ عَنْ أَبِي جَاهِمَةَ أهد.

(١) في "و": ((عند)).

(٢) تقدَّم تخريجُه في الحديثين السابقين.

(٣) أخرجه أبو الشيخ في "تاريخ أصبهان" (٧٢١)، وأبو بكر الشافعي في "الأسانيد الرباعيات" (٢/٢٥٠)، والقضاعي في

"مسند الشهاب" (١١٩)، والخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٥)، والتعلي في "تفسيره" (٣/٥٣٨) من طريق علي =

فيه خَطَرٌ إِلَّا بِإِذْنِهِمَا، وما لا خَطَرَ فيه يَحِلُّ بلا إِذْنٍ.....

[١٩٥٠٣] (قوله: فيه خَطَرٌ) كالجهادِ وسَفَرِ البحرِ، والخطرُ - بالخاءِ المعجمةِ والطَّاءِ المهملةِ المفتوحينِ - الإشرافُ على الهلاكِ كما في "ط" ^(١) عن "القاموس" ^(٢).
[١٩٥٠٤] (قوله: وما لا خَطَرَ) ^(٣) كالسَّفَرِ للتجارةِ والحجِّ والعمرةِ يَحِلُّ بلا إِذْنٍ إِلَّا إِنْ خِيفَ عليهما الضَّيعةُ، "سر خسي" ^(٤). [١٨٣/٣/ب]

= ابن إبراهيم الواسطي ومحمد بن حرب النشائي قالا: حدثنا منصور بن مهاجر البكري البزوري عن أبي النظر الأبار عن أنس بن مالك عن النبي ﷺ قال: ((الجنة تحت أقدام الأمهات))، قال المناوي في "فيض القدير" ٣/٣٦٢: قال ابن طاهر: منصور وأبو النظر لا يعرفان، والحديث منكر، فقول العامري على شرحه ((حسن)) غير حسن اهد.
وليس كما قال ابن طاهر، فمنصور بن مهاجر البزوري معروف مشهور، روى عنه جماعة من الثقات، وأبو النظر الأبار مجهول.

وأخرجه الدولابي في "الكنى" ١٣٨/٢ سمعت عبد الله عن أحمد بن حنبل سمعت جرير بن حازم كنيته أبو النظر الأبار قال: حدثنا أنس، فهذه متابعة قوية لمنصور بن المهاجر لو صحت.

ونص أحمد في "العلل" لابنه ١/١١٥ (١٢٤٣) قال: سمعت أبي يقول ... فذكر جماعة من الثقات ثم قال: وجرير بن حازم أيضاً ثقة، كنيته أبو النظر، ولعله سقط من نسخة الكنى المطبوعة سطرٌ أو أكثر حتى صار هكذا وكان الدولابي أراد أن يترجم للأبار هذا بعد ترجمة جرير بن حازم فحصل السقط، وقد وقع الغماري في وَهْمٍ من جراء ذلك، فقال: الأبار هو جرير بن حازم كما ذكره الدولابي في "الكنى" كما في "المناوي" ٣/٣٧٠، فكيف يقول جرير: حدثنا أنس وهو الذي يقول مات أنس وأنا ابن خمس سنين، وإنما يروي عن ثابت وقادة وحُميد وغيرهم من هذه الطبقة من تلاميذ أنس، ولم يقل أحد في نسبة جرير: (الأبار)، ثم إن أحمد ليس من تلامذة جرير، كيف وقد دخل البصرة سنة (١٨٦)، ومات جرير سنة (١٧٠)، فهذا خطأ آخر في نسخة الكنى المطبوعة حيث صرح فيها أحمد بالسماع من جرير.

وأخرجه ابن عدي ٦/٣٤٧-٣٤٨، والعُقيلي في "الضعفاء" كما في "لسان الميزان" ١٢٨/٦ [وسقط من مطبوع الضعفاء]، من طريق موسى بن محمد بن عطاء ثنا أبو المليلح عن ميمون بن مهران عن ابن عباس مرفوعاً ((الجنة تحت أقدام الأمهات من شئن أدخلن ومن شئن أخرجن)).

قال العُقيلي وابن عدي: وهذا حديث منكر، قال العُقيلي: موسى يحدث عن الثقات بالباطل والموضوعات، وكذبته أبو زُرعة وأبو حاتم، وقال الدارقطني وغيره: متروك.

(١) "ط": كتاب الجهاد ٤٣٩/٢.

(٢) "القاموس": مادة ((خطر)).

(٣) في "ط": ((وما لا خطر منه))، زيادة ((منه)).

(٤) "شرح السُّيَر الكبير": باب الجهاد ما تَسَعُّ منه وما لا يسع ١٩٦/١ بتصرف.

ومنه السَّفرُ في طَلَبِ الْعِلْمِ)) (وعبدٍ وامرأةٍ) لِحَقِّ الْمَوْلَى وَالزَّوْجِ، وَمُفَادُهُ: وَجُوبُهُ لَوْ أَمَرَهَا الزَّوْجُ بِهِ، "فَتْح" ^(١)، وَعَلَى غَيْرِ الْمَرْجُوحَةِ، "نَهْر" ^(٢). قُلْتُ: تَعْلِيلُ "الشَّمْنِيِّ" بَضْعُفٍ بَنِيَّتُهَا يُقِيدُ خِلَافَهُ، وَفِي "الْبَحْرِ": ((إِنَّمَا يَلْزَمُهَا أَمْرُهُ فِيمَا يَرْجِعُ إِلَى النِّكَاحِ وَتَوَابِعِهِ)). (وَأَعْمَى وَمُقْعَدٍ).....

[١٩٥٠٤] (قوله: ومنه: السَّفرُ في طَلَبِ الْعِلْمِ) لِأَنَّهُ أَوَّلَى مِنَ التَّجَارَةِ إِذَا كَانَ الطَّرِيقُ آمِنًا وَلَمْ يَخَفْ عَلَيْهِمَا الضَّيْعَةُ، "سرخسي" ^(٣).

[١٩٥٠٥] (قوله: وَمُفَادُهُ الْخ) أَي: تَعْلِيلُ عَدَمِ وَجُوبِهِ كَفَايَةُ عَلَى الْعَبْدِ وَالْمَرْأَةِ بِكَوْنِهِ حَقَّ الْمَوْلَى وَالزَّوْجِ - أَي: حَقَّ مَخْلُوقٍ فَيُقَدَّمُ عَلَى حَقِّ الْخَالِقِ لاحتِجَاجِ الْمَخْلُوقِ وَاسْتِغْنَاءِ الْخَالِقِ تَعَالَى - يُقِيدُ وَجُوبَهُ كَفَايَةُ عَلَى الْمَرْأَةِ لَوْ أَمَرَهَا بِهِ الزَّوْجُ لَارْتِفَاعِ الْمَانِعِ مِنْ حَقِّ الْخَالِقِ تَعَالَى، وَكَذَا غَيْرُ الْمَرْجُوحَةِ لِعَدَمِ الْمَانِعِ مِنْ أَصْلِهِ، وَمِثْلُهَا الْعَبْدُ لَوْ أَمَرَهُ بِهِ مَوْلَاهُ، لَكُنْ سَكَتَ عَنْهُ لظُهُورِ وَجُوبِهِ كَفَايَةُ عَلَى الْعَبْدِ بِإِذْنِ مَوْلَاهُ، بِخِلَافِ الْمَرْأَةِ وَلَوْ غَيْرَ مَرْجُوحَةٍ؛ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ أَهْلِ الْقِتَالِ لضعْفِ بَنِيَّتِهَا، قَالَ فِي "الْهُدَايَةِ" ^(٤) فِي فَصْلِ قِسْمَةِ الْغَنِيمَةِ: ((وَلِهَذَا - أَي: لِعَجْزِهَا عَنِ الْجِهَادِ - لَمْ يُلْحَقْهَا فَرَضُهُ))، وَلِأَنَّهَا عَوْرَةٌ كَمَا فِي "الْفَهْيسْتَانِي" ^(٥) عَنْ "الْمَحِيط" ^(٦)، قَالَ ^(٧): ((فَلَا يَخْصُ الْمَرْجُوحَةُ كَمَا ظُنُّنَا))، وَبِهِ ظَهَرَ الْفَرْقُ، وَهُوَ أَنَّ عَدَمَ وَجُوبِهِ عَلَى الْعَبْدِ لِحَقِّ الْمَوْلَى فَإِذَا زَالَ حَقُّهُ بِإِذْنِهِ ثَبَتَ الْوُجُوبُ، بِخِلَافِ الْمَرْأَةِ فَإِنَّهُ لَيْسَ لِحَقِّ الزَّوْجِ بَلْ لِكُونِهَا لَيْسَتْ مِنْ أَهْلِهِ، وَلِذَا لَمْ يَجِبْ عَلَى غَيْرِ الْمَرْجُوحَةِ.

[١٩٥٠٦] (قوله: وفي "البحر" ^(٨)) الْخ) مرادُ صاحبِ "البحر" مناقشةُ "الفتح" في دعواه الوجوبَ عَلَى الْمَرْأَةِ لَوْ أَمَرَهَا الزَّوْجُ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْمَرَادَ وَجُوبَهُ عَلَيْهَا بِسَبَبِ أَمْرِهَا لَهَا، وَفِيهِ:

(١) "الفتح": كتاب السَّير ١٩٤/٥.

(٢) "النهر": كتاب السَّير ق ٣٢٠/ب.

(٣) "شرح السَّير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١٩٧/١ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب السَّير ١٤٧/٢.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١١/٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السَّير - الفصل الخامس في بيان من يجوز له الخروج إلى الجهاد إلخ ٤٥٧/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١١/٢.

(٨) "البحر": كتاب السَّير ٧٧/٥.

أي: أعرج، "فتح"^(١) (وأقطع) لعجزهم (ومديون بغير إذن غريمه) بل وكفيله أيضاً.

أن مراده الوجوب بأمره تعالى لا بأمر الزوج، بل هو إذن وفك للحجر كما أفاده "ح"^(٢)، وقد علمت عدم وجوبه عليها أصلاً إلا إذا هجم العدو كما يأتي^(٣).

[١٩٥٠٧] (قوله: أي: أعرج) نقله في "الفتح"^(٤) عن "ديوان الأدب"^(٥)، وهو المناسب لقوله:

((وأقطع))، وفي "المغرب"^(٦): ((أنه الذي أفعده الداء عن الحركة، وعند الأطباء هو الزمّن، وقيل: المقعد: المشنّع الأعضاء، والزمّن: الذي طال مرضه)) اهـ.

[١٩٥٠٨] (قوله: وأقطع) هو المقطوع اليد، والجمع قطعان، كأسود وسودان، "صحيح"^(٧).

[١٩٥٠٩] (قوله: لعجزهم) لقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى حَرْجٌ﴾ [الفتح - ١٧]، فإنها نزلت

في أصحاب الأعدار، "زيلعي"^(٨)، وفيه إشعار بأن من عجز عنه لسبب من الأسباب لم يفرض عليه كما أشير إليه في "الإختيار"^(٩)، "فهستاني"^(١٠).

[١٩٥١٠] (قوله: ومديون بغير إذن غريمه) أي: ولم يكن عنده وفاء؛ لأنه تعلق به حق الغريم،

(قوله: وهو المناسب لقوله: وأقطع إلخ) ذكر الأقطع لا دلالة فيه أصلاً على تفسير المقعد بالأعرج أو غيره.

(قوله: لقوله تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الْأَعْمَى﴾ إلخ) المناسب: الإتيان بالوإو العاطفة، وقد جعل "الزيلعي" الآية

دليلاً على سقوطه عن أصحاب الأعدار.

(١) "الفتح": كتاب السير ١٩٤/٥.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ٢٥٨/ب.

(٣) المقولة [١٩٥٢٠] قوله: ((فيخرج الكل)).

(٤) "الفتح": كتاب السير ١٩٤/٥.

(٥) "ديوان الأدب": مادة ((عرج)).

(٦) "المغرب": مادة ((قعد)).

(٧) "الصحيح": مادة ((قطع)).

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السير ٢٤١/٣.

(٩) "الإختيار": كتاب السير ١١٨/٤.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١١/٢.

لو بأمره، "تجنيس"، ولو بالنفس، "نهر"^(١). وهذا في الحال، أمّا المَوْجَلُ فله الخروجُ
إِنْ عَلِمَ بِرُجُوعِهِ قَبْلَ حُلُولِهِ، "ذخيرة" (وعَالِمٌ ليس في البلدة أَفْقُهُ منه).....

"تجنيس"، فلو أَذِنَ لَهُ الدَّائِنُ ولم يُرِثْهُ فالمستحبُّ الإقامةُ لقضاءِ الدينِ؛ لأنَّ البَدءَ بالأوَّجِبِ أَوَّلِي،
فإنَّ خرجَ فلا بأسَ، "ذخيرة"، ولو الدَّائِنُ غائِباً فأوصى بقضاءِ دينه إِنْ ماتَ فلا بأسَ بالخروجِ لو
لَهُ وفاءً^(٢)، وإِلَّا فالأوَّلَى الإقامةُ لقضاءِ دينه، "هندية"^(٣)، وكذا لو كانَ عندهُ ودِعةٌ رُبُّها غائبٌ
فأوصى إلى رجلٍ بدفعها إلى رُبِّها فله الخروجُ، "بحر"^(٤) عن "التاترخانية"^(٥).

[١٩٥١١] (قوله: لو بأمره) أي: لأنَّه حينئذٍ يَثْبُتُ لَهُ الرُّجُوعُ بما يُوَدِّي عنه، بخلافِ ما إذا
كَفَلَهُ لا بأمره فإنَّه لا رجوعَ للكفيلِ عليه، فلا يحتاجُ إلى استدانِه بل يستأذنُ الدَّائِنَ فقط.

[١٩٥١٢] (قوله: ولو بالنفس) لأنَّ لَهُ عليه حقاً بتسليمِ نفسه إليه إذا طُلِبَ منه، وقد صرَّحوا
بأنَّ للكفيلِ بالنفسِ منعه مِنَ السَّفَرِ، وتماثُرُ في "النهر"^(٦) على خلافِ ما بحثه في "البحر"^(٧).

[١٩٥١٣] (قوله: فله الخروجُ) أي: بلا إِذْنِ الكفيلِ لعدمِ توجُّهِ المطالبةِ بقضاءِ الدينِ، لكنَّ
الأفضلَ الإقامةُ لقضائِهِ، "ذخيرة".

[١٩٥١٤] (قوله: إِنْ عَلِمَ) أي: بطريقِ الظَّاهرِ، "ذخيرة".

(قوله: بلا إِذْنِ الكفيلِ) أي: أو الدَّائِنِ.

(١) "النهر": كتاب السَّير ق ٣٢٠/ب.

(٢) (له وفاءً)، ساقط من "ك".

(٣) "التاوى الهندية": كتاب السَّير - الباب الأول في تفسيره شرعاً وشرطه وحكمه ١٩٠/٢.

(٤) "البحر": كتاب السَّير ٧٨/٥.

(٥) "التاترخانية": كتاب السَّير - الفصل الخامس في بيان من يجوز له الخروج إلى الجهاد من غير كراهة ٢٤٣/٥.

(٦) انظر "النهر": كتاب السَّير ق ٣٢٠/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب السَّير ٧٧/٥.

فليس له الغزو؛ خوف ضياعهم، "سراجية"^(١)، وعمّم في "البزازية" السفّر، ولا يخفى أن المقيّد يُفيد غيره بالأولى (وفرض عين.....

[١٩٥١٥] (قوله: فليس له الغزو إلخ) لما كان "المتن" صادقاً بجواز خروجه زاد قوله: ((فليس إلخ))؛ ليفيد أنه لا يخرج، "ط"^(٢).

قلت: وظاهر التعليل بخوف ضياعهم جواز خروجه لو كان في البلدة من يساويه، تأمل.
[١٩٥١٦] (قوله: وعمّم في "البزازية" السفّر) يعني أطلقه حيث قال: ((أراد السفّر)).
[١٩٥١٧] (قوله: ولا يخفى أن المقيّد) وهو منعه عن سفر الغزو يفيد غيره بالأولى، أي: يفيد منعه عن سفر غير الغزو بالأولى؛ لأن الغزو فرض كفاية، فإذا منع منه يُمنع من غيره كسفر التجارة وحجّ النفل، وأمّا السفّر لحجّ الفرض أو الغزو إذا حجّم العدو فهو غير مراد قطعاً، فلا حاجة إلى استثنائه، على أن في دعوى الأولوية نظراً؛ لأن منعه من سفر الغزو لما فيه من الخطر، ولا يلزم منه منعه ممّا لا خطر فيه [١/١٩ق/٣] كما مرّ^(٣) في سفر الابن بلا إذن الأب، فإنه يُمنع عن سفره للجهاد لا للتجارة وطلب العلم لما قلنا، وأمّا ما في "البزازية" فقد يُقال: إن المراد به السفّر الطويل، أو على قصد الرّحيل، فإنّ فيه ضياعهم بخلاف غيره، فافهم.
[١٩٥١٨] (قوله: وفرض عين) أي: على من يقرب من العدو، فإن عجزوا أو تكاسلوا فعلى

(قوله: على أن في دعوى الأولوية نظراً إلخ) فيه تأمل، بل منعه من الغزو ليس لحُصوص ما فيه من الخطر، بل له أو لحاجة الناس إليه في أمور دينهم ومعاملاتهم، ويدلّ لذلك التعليل بقوله: ((خوف ضياعهم)).

(١) "السراجية": كتاب السّر - باب الجهاد ٢٨٥/١. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٤٣٩/٢ بتصرف.

(٣) نقول: بل الذي في "البزازية" التقيّد بسفر الغزو، وعبارتها: ((أراد أفقه أهل البلدة الغزو، ليس له ذلك؛ لأنّ فيه إضاعة أهل البلدة)). انظر "البزازية": كتاب الكراهية - الفصل التاسع: في المنفقات ٣٧٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ص٤٦٦-٤٦٧ - "در".

إِنْ هَجَمَ الْعَدُوُّ، فَيَخْرُجُ الْكُلُّ وَلَوْ بِلَا إِذْنٍ وَيَأْتُمُّ الزَّوْجُ وَنَحْوُهُ بِالْمَنْعِ، "ذخيرة".
(ولا بُدَّ) لفرضيته (من) قيد آخر وهو (الاستطاعة)، فلا يخرج المريض.....

مَنْ يَلِيهِمْ حَتَّى يَقْرَضَ - عَلَى هَذَا التَّدْرِيجِ - عَلَى كُلِّ الْمُسْلِمِينَ شَرْقًا وَغَرْبًا كَمَا مَرَّ^(١) فِي عِبَارَةِ "الدَّرَرِ" عَنْ "الذَّخِيرَةِ"، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٢): ((وَكَأَنَّ^(٣) معناه: إِذَا دَامَ الْحَرْبُ بِقَدَرٍ مَا يَصِلُ الْأَعْدُونَ وَيُلْغُهُمُ الْخَبَرُ^(٤)، وَإِلَّا فَهُوَ تَكْلِيفٌ مَا لَا يَطَاقُ، بِخِلَافِ إِنْقَاذِ الْأَسِيرِ وَجُوبِهِ عَلَى الْكُلِّ مُتَّجَةً مِنْ أَهْلِ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ مِمَّنْ عَلِمَ، وَيَجِبُ أَنْ لَا يَأْتُمْ مَنْ عَزَمَ عَلَى الْخُرُوجِ وَقَعُودُهُ لِعَدَمِ خُرُوجِ النَّاسِ وَتَكَاسُلِهِمْ، أَوْ قَعُودِ السُّلْطَانِ أَوْ مَنَعِهِ)) اهـ. وَفِي "الْبَزَازِيَةِ"^(٥): ((مُسْلِمَةٌ سُبَيْتٌ بِالْمَشْرِقِ وَجَبَ عَلَى أَهْلِ الْمَغْرِبِ تَخْلِيصُهَا مِنَ الْأَسْرِ مَا لَمْ تَدْخُلْ دَارَ الْحَرْبِ))، وَفِي "الذَّخِيرَةِ": ((يَجِبُ عَلَى مَنْ لَهُمْ قُوَّةٌ اتِّبَاعُهُمْ لِأَخِذٍ مَا بِأَيْدِيهِمْ مِنَ النَّسَاءِ وَالذَّرَارِيِّ وَإِنْ دَخَلُوا دَارَ الْحَرْبِ مَا لَمْ يَتْلُغُوا حُصُونَهُمْ، وَلَهُمْ أَنْ لَا يَتَّبِعُوهُمْ لِلْمَالِ)).

[١٩٥١٩] (قَوْلُهُ: إِنْ هَجَمَ الْعَدُوُّ) أَي: دَخَلَ بِلَدَةٍ بَغْتَةً، وَهَذِهِ الْحَالَةُ تُسَمَّى النَّفِيرَ الْعَامَّ، قَالَ فِي "الِإِخْتِيَارِ"^(٦): ((وَالنَّفِيرُ الْعَامُّ أَنْ يُحْتَاجَ إِلَى جَمِيعِ الْمُسْلِمِينَ)).

[١٩٥٢٠] (قَوْلُهُ: فَيَخْرُجُ الْكُلُّ) أَي: كُلُّ مَنْ ذَكَرَ مِنَ الْمَرْأَةِ وَالْعَبْدِ وَالْمَدْيُونِ وَغَيْرِهِمْ، قَالَ "السَّرْحَسِيُّ"^(٧): ((وَكَذَلِكَ الْغُلَامَانِ الَّذِينَ لَمْ يَتْلُغُوا إِذَا أَطَاقُوا الْقِتَالَ فَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَخْرُجُوا وَيُقَاتِلُوا فِي النَّفِيرِ الْعَامِّ وَإِنْ كَرِهَ ذَلِكَ الْآبَاءُ وَالْأُمَّهَاتُ)).

(١) المَقُولَةُ [١٩٤٩٧] قَوْلُهُ: ((بَلْ يَفْرَضُ عَلَى الْأَقْرَبِ فَاَلْأَقْرَبِ بِالْخِ))

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ ١٩١/٥.

(٣) فِي "ب": ((كَانَ)).

(٤) (الْخَبَرُ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "كَ".

(٥) "الْبَزَازِيَةُ": كِتَابُ السِّيَرِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي الْأَمَانِ ٣٠٨/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

(٦) "الِإِخْتِيَارُ": كِتَابُ السِّيَرِ ١١٧/٤.

(٧) "شَرْحُ السِّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ الْجِهَادِ مَا يَسْعَ مِنْهُ وَمَا لَا يَسْعَ ٢٠١/١-٢٠٢.

الْمُدْنَفُ) أَمَا مَنْ يَقْدِرُ عَلَى الْخُرُوجِ ذُو الدَّفْعِ يَنْبَغِي أَنْ يَخْرُجَ؛ لَتَكْثِيرِ السَّوَادِ إِرْهَاباً، "فتح" (١). وفي "السراج": ((وَشَرِطَ لَوْجُوْبِهِ الْقُدْرَةُ عَلَى السَّلَاحِ لَا أَمْنُ الطَّرِيقِ، فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ إِذَا حَارَبَ قُتِلَ، وَإِنْ لَمْ يُحَارَبْ أُسِيرَ لَمْ يَلْزَمُهُ الْقِتَالُ)).

[١٩٥٢١] (قوله: المَدْنَفُ) بالبناء للمجهول، أي: الَّذِي لَازِمُهُ الْمَرْضُ، وفي "ح" (٢) عن "جامع اللغة": ((الْدَّنَفُ: الْمَرْضُ الْمُلَازِمُ))، وفي "المصباح" (٣): ((دَنَفًا مِنْ بَابِ تَعَبٍ فَهُوَ دَنِفٌ: إِذَا لَازِمَهُ الْمَرْضُ، وَأَدْنَفَهُ الْمَرْضُ وَأَدْنَفَ هُوَ، يَتَعَدَّى وَلَا يَتَعَدَّى)) اهـ.

[١٩٥٢٢] (قوله: وَشَرِطَ لَوْجُوْبِهِ الْقُدْرَةُ عَلَى السَّلَاحِ) أي: وَعَلَى الْقِتَالِ، وَمِلْكُ الزَّادِ وَالرَّاحِلَةِ كَمَا فِي "قَاضِي خَان" (٤) وَغَيْرِهِ، "فَهِسْتَانِي" (٥)، وَقَدَّمْنَا (٦) عَنْهُ اشْتِرَاطَ الْعِلْمِ أَيْضاً.

[١٩٥٢٣] (قوله: لَا أَمْنُ الطَّرِيقِ) أي: مِنْ قُطَاعٍ أَوْ مَحَارِبِينَ، فَيَخْرَجُونَ إِلَى النَّفِيرِ وَيَقَاتِلُونَ مِنْ بَطَرِيْقِهِمْ أَيْضاً حَيْثُ أَمَكْنَ، وَإِلَّا سَقَطَ الْوُجُوْبُ؛ لِأَنَّ الطَّاعَةَ بِحَسَبِ الطَّاقَةِ تَأْمَلُ.

مطلب: إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ يُقْتَلُ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَقَاتِلَ بِشَرِطِ أَنْ يَنْكِى فِيهِمْ،

وإلا فلا، بخلاف الأمرِ المعروف

[١٩٥٢٤] (قوله: لَمْ يَلْزَمُهُ الْقِتَالُ) يَشِيرُ إِلَى أَنَّهُ لَوْ قَاتَلَ حَتَّى قُتِلَ جَازَ، لَكِنْ ذَكَرَ فِي "شرح

(١) "الفتح": كتاب السير ١٩٣/٥.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ٢٥٨ ق/ب.

(٣) "المصباح": مادة ((دنف)).

(٤) "الحانية": كتاب السير - الباب الأول في إباحة القتال ومن يباح قتله ٥٥٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٠/٢.

(٦) المقولة [١٩٤٩٢] قوله: ((وإن قام به البعض)).

السَّيْرِ^(١): ((أَنَّهُ لَا بَأْسَ أَنْ يَحْمِلَ الرَّجُلُ وَحْدَهُ وَإِنْ ظَنَّ أَنَّهُ يُقْتَلُ إِذَا كَانَ يَصْنَعُ شَيْئًا بِقَتْلِ أَوْ بَجْرِحٍ أَوْ بِهِزْمٍ^(٢)، فَقَدْ فَعَلَ ذَلِكَ جَمَاعَةٌ مِنَ الصَّحَابَةِ بَيْنَ يَدَي رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ أُحُدٍ، وَمَدَحَهُمْ عَلَى ذَلِكَ^(٣)، فَأَمَّا إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَنْكِي فِيهِمْ فَإِنَّهُ لَا يَجِلُّ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ بِحَمْلَتِهِ

(قَوْلُهُ: لَكِنْ ذَكَرَ فِي "شرح السَّيْرِ" أَنَّهُ لَا بَأْسَ أَنْ يَحْمِلَ الرَّجُلُ وَحْدَهُ وَإِنْ ظَنَّ أَنَّهُ يُقْتَلُ إلخ) لَا يَرُدُّ عَلَى مَا فِي الشَّرْحِ؛ لِأَنَّ مَا فِيهِ فِي الْعِلْمِ، وَهَذَا فِي الظَّنِّ، وَأَيْضًا مَا فِيهِ فِي نَفْسِ اللُّزُومِ، وَهَذَا فِي الْحُلِّ الْمَفَادِ مِنْ قَوْلِهِ: ((لَا بَأْسَ إلخ))، تَأَمَّلْ، وَأَيْضًا "الشَّارْحُ" إِنَّمَا نَفَى اللُّزُومَ وَهُوَ يُفِيدُ الْجَوَازَ، وَمَا فِي "شرح السَّيْرِ" أَفَادَ الْجَوَازَ وَلَمْ يَنْفَى اللُّزُومَ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ قَصْدَهُ بِالِاسْتِدْرَاكِ تَقْيِيدَ الْجَوَازِ الْمَفَادِ مِنْ "السَّرَاحِ" بِمَا إِذَا حَصَلَ بِمَحَارِبَتِهِ فَائِدَةٌ.

(١) "شرح السَّيْرِ الكبير": باب من يَحِلُّ لَهُ الْخُمْسُ وَالْمَصَدَقَةُ ١٦٣/١.

(٢) نقول: وفي هذا دليلٌ واضحٌ على جواز ما يقوم به إخواننا في فلسطين من العمليات الاستشهادية ضد العدو الصهيوني الغاشم.

(٣) قال ابن هشام في "السَّيْرِ" ٨١/٣-٨٢: قال ابن إسحاق: وقال رسول الله ﷺ: حِينَ غَشِيَهُ الْقَوْمُ: ((مَنْ رَجُلٌ يَشْرِي لِنَا نَفْسَهُ؟))، كَمَا حَدَّثَنِي الْحُصَيْنُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ سَعْدِ بْنِ مَعَاذٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو قَالَ: فَقَامَ زِيَادُ بْنُ السَّكَنِ فِي نَفَرٍ حَمْسَةٍ مِنَ الْأَنْصَارِ، - وَبَعْضُ النَّاسِ يَقُولُ: إِنَّمَا هُوَ عُمَارَةُ بْنُ الْوَلِيدِ بْنِ السَّكَنِ - فَقَاتَلُوا دُونَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ رَجُلًا ثُمَّ رَجُلًا، يُقْتَلُونَ دُونَهُ حَتَّى كَانَ آخِرُهُمْ زِيَادُ بْنُ عُمَارَةَ، فَقَاتَلَ حَتَّى أَثْبَتَهُ الْجِرَاحُ، ثُمَّ فَازَتْ فِئَةٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ فَأَجْهَضُوهُمْ عَنْهُ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: أَذْنُوهُ مِنِّي، فَأَذْنُوهُ مِنْهُ فَوَسَّدَهُ قَدَمَهُ فَمَاتَ وَحْدَهُ عَلَى قَدَمِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ الْمُبَارَكِ فِي "الجهاد" (٨٨)، وَالطَّبْرِي فِي "تاريخه" ١٧/٣-١٨، وَالْوَقَائِدِي فِي "المغازي" ٢٣٠/١ وَابْنُ حِبَانَ فِي "الثِّقَاتِ" ٢٢٧/١، وَابْنُ أَبِي حَتْمٍ فِي "دلائل النبوة" ٢٣٤/٣.

قال ابن هشام: وَقَاتَلَتْ أُمُّ عُمَارَةَ نُسَبَةً بِنْتُ كَعْبٍ الْمَازَنِيَّةِ يَوْمَ أُحُدٍ، فَذَكَرَ سَعِيدُ بْنُ أَبِي زَيْدٍ الْأَنْصَارِيُّ أَنَّ أُمَّ سَعْدِ بِنْتُ سَعْدِ بْنِ الرَّبِيعِ كَانَتْ تَقُولُ: دَخَلْتُ عَلَى أُمِّ عُمَارَةَ، فَقُلْتُ لَهَا: يَا خَالَةَ أَخْبِرِينِي حَبْرَكَ، فَقَالَتْ: خَرَجْتُ أَوَّلَ النَّهَارِ وَأَنَا أَنْظُرُ مَا يَصْنَعُ النَّاسُ وَمَعِيَ سِقَاءٌ فِيهِ مَاءٌ، فَاتَّهَيْتُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَهُوَ فِي أَصْحَابِهِ وَالذُّوْلَةُ وَالرَّيْحُ لِلْمُسْلِمِينَ، فَلَمَّا انْهَزَمَ الْمُسْلِمُونَ اخْتَزَتْ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فَقَمَعَتْ أَبَاشِرَ الْقِتَالِ، وَأَذْبُ عَنْهُ بِالسَّيْفِ وَأَرْمَى عَنِ الْقَوْسِ، حَتَّى خَلَصَتْ الْجِرَاحُ إِلَيَّ، قَالَتْ: فَرَأَيْتُ عَلَى عَاتِقِهَا جُرْحًا أَجْوَفَ لَهُ غُورٌ، فَقُلْتُ مَنْ أَصَابَكَ هَذَا؟ قَالَتْ: ابْنُ قَيْمَةَ أَقَامَهُ اللَّهُ، لَمَّا وَلَّى النَّاسَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَقْبَلَ يَقُولُ: دَلُونِي عَلَى مُحَمَّدٍ، -

شيء من إعرار الدين، بخلاف نهى فسقة المسلمين عن مُنكر إذا عِلِمَ أنهم لا يمتنعون بل يقتلونهُ فإنه لا بأس بالإقدام وإن رخص له السكوت؛ لأنَّ المسلمين يعتقلون ما يأمرهم به، فلا بُدَّ أن يكون فعله مؤثراً في باطلهم، بخلاف الكفار)).

= فلا نوحثُ إن نجا، فاعترضتُ له أنا ومصعبُ بن عمير، وأناسٌ ممن ثبتَ مع رسول الله ﷺ؛ فضرِبني هذه الضربة ولقد ضربتُه على ذلك ضرباتٍ، ولكنَّ عدوَّ اللهِ كان عليه دِرْعان، قال ابن إسحاق: وترسٌ دون رسول الله ﷺ أبو دُحانة بنفسه، يقع النبل في ظهره وهو متحنٍ عليه حتى كثر فيه النبل.

وأخرج مسلم في "صحيحه" (١٧٨٩) في المغازي - باب غزوة أحد، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٥١) في السير - باب في قتال الرجل الجماع، وأحمد ٢٨٦/٣، وأبو عوانة (٦٨٧١) و(٦٨٧٢)، وعبدُ بن حميد (١٣٨٧)، وابن أبي شيبة ٤٩٠/٨ في المغازي - غزوة أحد، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢١٩)، وأبو يعلى (٣٣١٩)، وابن حبان (٤٧١٨)، والبيهقي في "السنن" ٤٤/٩ في السير - باب من تبرع بالقتل رجاء إحدى الحسينين، "والدلائل" ٢٣٤-٢٣٥ عن عفان وأسود وعلي بن عثمان وعمرو بن عاصم وهدي بن خالد كلهم عن حماد بن سلمة عن ثابت عن أنس بن مالك أن المشركين رَجَعُوا النبي ﷺ وهو في سبعة من الأنصار ورجلين من قريش، قال: ((من يردُّهم عنا وهو رفيقي في الجنة؟)) فجاء رجل من الأنصار فقاتل حتى قتل، فلما رَهَقُوهُ أيضاً قال: ((من يردُّهم عنا وهو رفيقي في الجنة؟)) فتقدَّم رجلٌ من الأنصار فقاتل حتى قُتِل، فلم يزل كذلك حتى قُتِل السبعة، قال: فقال رسول الله ﷺ لصاحبيه: ((مَا أَصَفْنَا أَصْحَابَنَا؟)) زاد عمر بن عاصم عن حماد عن ثابت وعلي بن زيد عن أنس به، وهي إحدى الروايتين عن هُذبة.

وأخرج النسائي ٢٩/٦ في الجهاد - باب ما يقول من يقطع العدو، و"عمل اليوم والليلة" (٦١٩)، والبيهقي في "الدلائل" ٢٣٦/٣ من طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث وآخر - أي: ابن لهيعة - عن عُمارة بن غَزِيَّة عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال: ((لما كان يوم أحدٍ وولَّى الناسُ وكان رسول الله ﷺ في ناحية في اثني عشر رجلاً من الأنصار، وفيهم طلحة بن عبيد الله، فأدركهم المشركون، فالتفت رسول الله ﷺ فقال: من للقوم؟ فقال طلحة: أنا، قال رسول الله ﷺ: كما أنت، فقال رجل من الأنصار: أنا يا رسول الله، فقال: أنت، فقاتل حتى قُتِل، والثاني كذلك، فلم يزل يقول ذلك ويخرج إليهم رجل من الأنصار فيقاتل قتال من قُبِله حتى يُقْتَلَ، حتى بقي رسول الله ﷺ وطلحة، فقاتل طلحة حتى ضُرِبَ يده فقطعت =

= أصابعه، فقال حسّ، فقال رسول الله ﷺ: ((لو قلت: بسم الله لرفعتك الملائكة، والناس ينظرون...، ثم رد الله المشركين)).

وأخرج أبو داود الطيالسي (٧)، وابن المبارك في "الجهاد" (٩١) و(٩٢)، والبيهقي في "الدلائل" ٢٦٣/٣، وابن سعد ٢١٨/٣ مختصراً الأستار، وابن حبان في "صحيحه" (٦٩٨٠)، والبيهقي في "الدلائل" ٢٦٣/٣، وابن سعد ٢١٨/٣ مختصراً من طريق شعبة بن سوار وعبد الله بن المبارك حدثنا إسحاق بن يحيى بن طلحة حدثنا عيسى بن طلحة عن عائشة قالت: قال أبو بكر... وفيه: وإذا طلحة بين يديه صريع، فقال رسول الله ﷺ: ((دونكم أخوكم فقد أوجب...)) وكان طلحة أشدَّ نهكةً من رسول الله ﷺ، وكان قد أصاب طلحة بضعة وثلاثون بين طعنة وضربة ورمية، إلا أن إسحاق بن يحيى قال الهيثمي في "المجموع" ١١٢/٦: متروك، وعن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم قال: رأيت يد طلحة بن عبيد الله شلاء، وفي بها النبي ﷺ يوم أحد، أخرجه البخاري (٣٧٢٤) في فضائل الصحابة باب - ذكر طلحة بن عبيد الله، و(٤٠٦٣) في المغازي - باب طائفتان، وأحمد ١٦١/١، و"الفضائل" (١٢٩٢)، وابن ماجه (١٢٨) في المقدمة - باب فضائل أصحاب رسول الله ﷺ، وسعيد بن منصور (٢٨٥٠)، وابن أبي شيبة ٤٨٩/٨، وابن سعد ٢١٧/٣، والظيراني (١٩٢)، وابن حبان (٦٩٨١) والبيهقي في الدلائل ٢٣٥-٢٣٦/٣ وأخرجه أحمد ٤٦٣/١ وابن أبي شيبة ٤٩٢/٨ وابن المنذر كما في "الدر المنثور" عن عفان عن حماد بن سلمة عن عطاء بن السائب عن الشعبي عن عبد الله بن مسعود قال... أفرد رسول الله ﷺ في تسعة (سبعة) من الأنصار، ورجلين من قريش: وهو عاشرهم، فلما رجعوه قال: ((رحم الله رجلاً ردهم عنا))، قال: فقام رجل من الأنصار فقاتل ساعة حتى قُتل، فلما رجعوه أيضاً قال: ((يرحم الله رجلاً ردهم عنا))، فلم يزل يقول ذا حتى قُتل السبعة، فقال النبي ﷺ لصاحبيه: ((ما أنصفنا أصحابنا...)) في قصة أحد. وكان الصواب فيه المرسل، فقد رواه ابن عيينة وهشام عن عطاء عن الشعبي مرسلًا، وخصوصاً أن الشعبي لم يسمع من ابن مسعود كما في "جامع التحصيل".

وأخرجه أحمد ٢٨٧-٢٨٦/٣، وابن سعد ٥٠٦-٥٠٧، وعبد بن حميد (١٣٤٧)، وأبو يعلى (٣٤١٢)، والحاكم ١١٦/٢ من طرق عن حماد بن سلمة به، وفيه: ((وكان إذا رمى أبو طلحة رَفَعَ رسول الله ﷺ شخصه ينظر أين يقع سهمه؟ ويرفع أبو طلحة صدره ويقول: هكذا بأبي أنت وأمي يا رسول الله لا يُصيبك سهم نخري دون نحرِكَ، وكان أبو طلحة يَشُور نفسه بين يدي رسول الله ﷺ ويقول: ((إني جلد فَوْجَهَنِي في حوائجك ومرني بما شئت)) واللفظ لأحمد.

(وَيُقْبَلُ خَيْرُ الْمُسْتَفِيرِ وَمُنَادِي السُّلْطَانِ وَلَوْ كَانَ كُلُّ مَنْهُمَا (فَاسِقًا)؛ لِأَنَّهُ خَيْرٌ يَشْتَهَرُ فِي الْحَالِ، "ذَخِيرَةٌ" (وَكُرَّةُ الْجُعْلِ) أَي: أَخَذَ الْمَالِ مِنَ النَّاسِ لِأَجْلِ الْغَزَاةِ (مَعَ الْفِيءِ) أَي: مَعَ وُجُودِ شَيْءٍ فِي بَيْتِ الْمَالِ، "دَرَرٌ"^(١) وَ "صَدْرُ الشَّرِيعَةِ"^(٢)،.....

[١٩٥٢٥] (قَوْلُهُ: وَيُقْبَلُ خَيْرُ الْمُسْتَفِيرِ) أَي: طَالِبِ النَّفَرِ، وَهُوَ الْخُرُوجُ لِلْغَزْوِ، أَفَادَهُ "الشُّلْبِيُّ"^(٣)، وَيُقْبَلُ خَيْرُ الْعَبْدِ فِيهِ كَمَا فِي "شرح المنتقى"^(٤)، "ط"^(٥).

[١٩٥٢٦] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ خَيْرٌ يَشْتَهَرُ فِي الْحَالِ) أَي: فَلَا يَكُونُ الْوَجُوبُ مُبْنً عَلَى خَيْرِ الْفَاسِقِ فَقَطْ، أَوْ الْمَرَادُ أَنَّ خَوْفَ الْإِشْتِهَارِ قَرِيبَةٌ عَلَى صِدْقِهِ، تَأَمَّلْ.

[١٩٥٢٧] (قَوْلُهُ: وَكُرَّةُ الْجُعْلِ) بَضْمُ الْجِيمِ، وَهُوَ مَا يَجْعَلُ لِلْإِنْسَانِ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ يَفْعَلُهُ، وَالْمَرَادُ هُنَا: أَنَّ يُكَلِّفَ الْإِمَامُ النَّاسَ بِأَنْ يُقَوِّيَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا بِالْكَرَاعِ أَي: الْخَيْلِ وَالسَّلَاحِ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِنَ النَّفَقَةِ وَالرَّادِّ، "نَهْرٌ"^(٦)، وَعَلَّلَ الْكَرَاهَةَ فِي "الهِدَايَةِ"^(٧) بِقَوْلِهِ: ((لَأَنَّهُ يُشَبِّهُ الْأَجَرَ وَلَا ضَرُورَةَ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ مَالَ بَيْتِ الْمَالِ مُعَدٌّ لِنَوَائِبِ الْمُسْلِمِينَ)) اهـ. وَ"الثَّانِي" يُوجِبُ ثُبُوتَ الْكَرَاهَةِ عَلَى الْإِمَامِ فَقَطْ، وَ"الْأَوَّلُ" يُوجِبُهَا عَلَى الْغَازِي وَعَلَى الْإِمَامِ كَرَاهَةً تَسْبِيهِ فِي الْمَكْرُوهِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٨)، وَظَاهِرُهُ: أَنَّ الْكَرَاهَةَ تَحْرِمِيَّةٌ لِقَوْلِ "الْفَتْحِ"^(٨): ((إِنَّ حَقِيقَةَ الْأَجْرِ عَلَى الطَّاعَةِ حَرَامٌ، فَمَا يُشَبِّهُهُ مَكْرُوهُ)) اهـ. قِيلَ: إِنَّ هَذَا إِنَّمَا يَظْهَرُ عَلَى قَوْلِ الْمُتَقَدِّمِينَ.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ٢٨٣/١.

(٢) "الوقاية": كتاب الجهاد ٣٠٦/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) لم نعثر عليه في حاشية "الشُّلْبِيُّ" على "تبين الحقائق"، ولعل المراد "الشُّلْبِيُّ" الحفيد في شرحه على "الكنز" والله تعالى أعلم.

(٤) "الدرر المنتقى": كتاب الجهاد ٦٣٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٤٤٠/٢.

(٦) "النهر": كتاب السير ٣٢١/١.

(٧) "الهداية": كتاب السير ١٣٥/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السير ١٩٤/٥.

وَمُقَادَهُ: أَنَّ الْفِيءَ هُنَا يَعْْمُ الْغَنِيمَةُ، فَلْيُحْفَظْ، (وَالَا لَا)؛.....

قلتُ: لا يَخْفَى فسادُهُ بل هو على قولِ الكلِّ؛ لأنَّ المتأخِّرينَ إمَّا أجازوا الأجرَ على أشياءٍ خاصَّةٍ نصُّوا عليها مِنَ الطَّاعَاتِ، وهي التَّعْلِيمُ والأَذَانُ والإِمَامَةُ، لا على كُلِّ طَاعَةٍ، وإلَّا [١٩ق/٣ب] لَشَمِلَ نَحْوَ الصَّوْمِ وَالصَّلَاةِ وَلَا قَائِلَ بِهِ، كَمَا بَيَّنَّاهُ عَلَيْهِ غَيْرَ مَرَّةٍ، وَسَيَأْتِي ^(١) بَيَانُهُ إِنَّ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى فِي الْإِجَارَاتِ، وَأَوْضَحْنَاهُ فِي رِسَالَتِنَا "شِفَاءُ الْغَلِيلِ وَبَلُّ الْغَلِيلِ فِي أَحْذِ الْأَجْرَةِ عَلَى الْخَتَمَاتِ وَالتَّهْلِيلِ" ^(٢)، فَافْهَم.

[١٩٥٢٨] (قَوْلُهُ: وَمُقَادَهُ الْإِخ) أَي: مُقَادُ تَفْسِيرِ الْفِيءِ بِمَا ذَكَرَ: مِنْ وَجُودِ شَيْءٍ الْإِخ وَنَحْوُهُ فِي "الذَّخِيرَةِ" وَ"غَايَةِ الْبَيَانِ"، وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: ((هُنَا))؛ لِأَنَّ حَقِيقَةَ الْفِيءِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ" ^(٣): ((مَا يُؤْخَذُ بِغَيْرِ قِتَالٍ كَالْخَرَجِ وَالْجَزْيَةِ، أَمَّا الْمَأْخُودُ بِقِتَالٍ فَيَسَمَى غَنِيمَةً)) كَمَا يَأْتِي فِي الْفَصْلِ الْآتِي ^(٤)، وَلَا تَقْيِيدُ الْكِرَاهَةِ بِوُجُودِ الْفِيءِ قَطُّ، وَهُوَ الْحَقُّ كَمَا فِي "الْمَنْحِ" ^(٥) وَ"الْبَحْرِ" ^(٦)، وَقَالَ ^(٧): ((لِجَوَازِ الْاسْتِقْرَاضِ مِنْ بَقِيَّةِ الْأَنْوَاعِ، وَلِذَا لَمْ يُذَكَّرِ الْفِيءُ فِي بَعْضِ الْمَعْتَبَرَاتِ، وَإِنَّمَا ذُكِرَ مَالُ بَيْتِ الْمَالِ)) اهـ. وَسَيَأْتِي ^(٨) فِي آخِرِ فِصْلِ الْجَزْيَةِ بَيَانُ مَصَارِفِ بَيْتِ الْمَالِ، وَتَقَدَّمَتِ ^(٩) مَنْظُومَةٌ فِي بَابِ الْعَشْرِ مِنْ كِتَابِ الزَّكَاةِ. [١٩٥٢٩] (قَوْلُهُ: وَالَا لَا) أَي: وَإِنْ لَمْ يُؤْخَذْ شَيْءٌ فِي بَيْتِ الْمَالِ لَا يُكْرَهُ الْجُعْلُ لِلضَّرُورَةِ.

(قَوْلُهُ: قُلْتُ: لَا يَخْفَى فسادُهُ بل هو على قولِ الكلِّ الْإِخ) قلتُ: بل يَظْهَرُ على قولِهِمْ أَيْضاً إِذَا وَجِدَتْ الضَّرُورَةُ لَوْجُودِ الْعِلَّةِ الَّتِي قَالُوهَا فِيمَا اسْتَنْوَاهُ، بل الضَّرُورَةُ هُنَا أَشَدُّ مِنَ الْأَذَانِ وَالْإِمَامَةِ، تَأَمَّلْ.

(١) المَقُولَةُ [٢٩٨٦٧] قَوْلُهُ: ((وَلَا لِأَجْلِ الطَّاعَاتِ)) وَمَا بَعْدَهَا.

(٢) انْظُرْ "مَجْمُوعَ رِسَالَتِ ابْنِ عَابِدِينَ": الرِّسَالَةُ السَّابِعَةُ ١٥١/١.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ ١٩٤/٥.

(٤) صَدَدٌ ٥٢ - "دَرْ".

(٥) "الْمَنْحُ": كِتَابُ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْجِهَادِ ١/٢٤١ق/ب.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ ٧٩/٥.

(٧) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ ٧٩/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٨) صَدَدٌ ٧٨ - وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

(٩) ٦٨/٦ وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

لِدَفْعِ الضَّرَرِ الْأَعْلَى بِالْأَدْنَى (فَإِنْ حَاصَرْنَاهُمْ دَعَوْنَاهُمْ إِلَى الْإِسْلَامِ، فَإِنْ أَسْلَمُوا)..

[١٩٥٣٠] (قوله: لِدَفْعِ الضَّرَرِ الْأَعْلَى) وهو تعدّي شرّ الكفارِ إلى المسلمين، "فتح" (١).

[١٩٥٣١] (قوله: بِالْأَدْنَى) وهو الجُعْلُ المذكور، فَيُلْتَزَمُ الضَّرَرُ الْخَاصُّ لِدَفْعِ الضَّرَرِ الْعَامِّ.

(تنبيه)

مَنْ قَدَّرَ عَلَى الْجِهَادِ بِنَفْسِهِ وَمَالِهِ لَزَمَهُ، وَلَا يَنْبَغِي لَهُ اخْتِذُ الْجُعْلِ، وَمَنْ عَمَرَ عَنْ الْخُرُوجِ وَلَهُ مَالٌ يَنْبَغِي أَنْ يَبِيعَ غَيْرَهُ عَنْهُ بِمَالِهِ، وَعَكْسُهُ إِنْ أَعْطَاهُ الْإِمَامُ كِفَايَتَهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ غَيْرِهِ جُعْلاً، وَإِذَا قَالَ الْقَاعِدُ لِلْغَازِي: خُذْ هَذَا الْمَالَ لَتَغْزَوْا بِهِ عَنِّي لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ اسْتَحْجَارٌ عَلَى الْجِهَادِ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: فَاغْزُ بِهِ، وَمِثْلُهُ الْحَجُّ، وَلِلْغَازِي أَنْ يَتْرَكَ بَعْضَ الْجُعْلِ لِنَفَقَةِ عِيَالِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتِيَهُ لَهُ الْخُرُوجُ إِلَّا بِهِ، وَتَمَامُهُ فِي "البحر" (٢).

[١٩٥٣٢] (قوله: دَعَوْنَاهُمْ إِلَى الْإِسْلَامِ) أي: نَدَبًا إِنْ بَلَّغْتَهُمُ الدَّعْوَةَ، وَإِلَّا فَوْجُوًّا مَا لَمْ يَتَضَمَّنْ

ضَرَرًا كَمَا يَأْتِي (٣).

[١٩٥٣٣] (قوله: فَإِنْ أَسْلَمُوا) أي: بِالتَّلَفُّظِ بِالشَّهَادَتَيْنِ عَلَى تَفْصِيلِ ذِكْرِهِ فِي "البحر" (٤) هُنَا،

وَسِذْكَرُهُ (٥) "النَّارُح" فِي آخِرِ بَابِ الْمُرْتَدِّ مَعَ التَّبَرِّي عَنْ دِينِهِ لَوْ كَانَ كِتَابِيًّا عَلَى مَا سَيَأْتِي (٦) بَيَانُهُ هُنَاكَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَقَدْ يَكُونُ الْإِسْلَامُ بِالْفِعْلِ كَالصَّلَاةِ بِالْجَمَاعَةِ وَالْحَجِّ، وَتَمَامُهُ فِي "البحر" (٧)، وَتَقَدَّمَ (٨) ذَلِكَ مَنْظُومًا فِي أَوَّلِ كِتَابِ الصَّلَاةِ، وَأَشْبَعْنَا الْكَلَامَ عَلَيْهِ ثَمَّةً.

(١) "الفتح": كتاب السِّيَر ١٩٥/د.

(٢) انظر "البحر": كتاب السِّيَر ٧٩/د.

(٣) ص ٤٨٢ - وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب السِّيَر ٨٠/د - ٨١.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٢٠٨] قوله: ((وفي الخامس بهما مع التبري)).

(٦) المقولة [٢٠٣٠٨] قوله: ((وفي الخامس بهما مع التبري إلخ)).

(٧) انظر "البحر": كتاب السِّيَر ٨١/د.

(٨) ٤٧٤/٢ وما بعدها "در".

فِيهَا (وَالْأَفْلَى الْجَزِيَّة) لَوْ مَحَلًّا لَهَا كَمَا سَيَجِيءُ^(١) (فَإِنْ قَبِلُوا ذَلِكَ فَلَهُمْ مَا لَنَا) مِنْ الْإِنصَافِ (وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَيْنَا) مِنَ الْإِنْتِصَافِ، فَخَرَجَ الْعِبَادَةُ؛ إِذِ الْكُفَّارُ لَا يُخَاطَبُونَ بِهَا عِنْدَنَا،.....

[١٩٥٣٤] (قَوْلُهُ: فِيهَا) أَي: بِالْخَصْلَةِ الْكَامِلَةِ أَخَذُوا، وَنِعِمَّتِ الْخَصْلَةُ.

[١٩٥٣٥] (قَوْلُهُ: لَوْ مَحَلًّا لَهَا) بَأَنَّ لَمْ يَكُونُوا مُرْتَدِّينَ وَلَا مِنْ مُشْرِكِي الْعَرَبِ كَمَا يَأْتِي^(٢) بَيَانُهُ فِي فَصْلِ الْجَزِيَّةِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٣): ((وَيَنْبَغِي^(٤) لِلْإِمَامِ أَنْ يَبَيِّنَ لَهُمْ مَقْدَارَ الْجَزِيَّةِ، وَوَقْتَ وَجُوبِهَا، وَالتَّفَاوُتَ بَيْنَ الْغَنِيِّ وَالْفَقِيرِ فِي مَقْدَارِهَا)).

[١٩٥٣٦] (قَوْلُهُ: فَلَهُمْ مَا لَنَا مِنَ الْإِنصَافِ) (إِلَخ) أَي: الْمَعَامِلَةُ بِالْعَدْلِ وَالْقِسْطِ، وَالْإِنْتِصَافُ: الْأَخْذُ بِالْعَدْلِ، قَالَ فِي "الْمَنْحِ"^(٥): ((وَالْمَرَادُ: أَنَّهُ يَجِبُ لَهُمْ عَلَيْنَا وَيَجِبُ لَنَا عَلَيْهِمْ - لَوْ تَعَرَّضْنَا لِدِمَائِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ أَوْ تَعَرَّضُوا لِدِمَائِنَا وَأَمْوَالِنَا - مَا يَجِبُ لِبَعْضِنَا عَلَى بَعْضٍ عِنْدَ التَّعَرُّضِ)) اهـ. وَفِي "الْبَحْرِ"^(٦): ((وَسَيَأْتِي فِي الْبَيُوعِ اسْتِثْنَاءُ عَقْلِهِمْ عَلَى الْخَمْرِ وَالْخَنزِيرِ، فَإِنَّهُ كَعَقْلِنَا عَلَى الْعَصِيرِ وَالشَّاقَةِ، وَقَدْ مَنَّا أَنَّ الدِّمِّيَّ مُؤَاخَذَ بِالْحُدُودِ وَالْقَصَاصِ إِلَّا حَدَّ الشُّرْبِ، وَمَرَّةً فِي النِّكَاحِ: لَوْ اعْتَقَدُوا جَوَازَهُ بِلَا مَهْرٍ أَوْ شَهْوٍ أَوْ فِي عِدَّةٍ تَرَكُّهُمْ وَمَا يَدِينُونَ، بِخِلَافِ الرَّبَا)) اهـ.

٢٢٢/٣

[١٩٥٣٧] (قَوْلُهُ: فَخَرَجَ) أَي: بِالتَّقْيِيدِ بِالْإِنصَافِ وَالْإِنْتِصَافِ.

مَطْلَبٌ فِي أَنَّ الْكُفَّارَ مُخَاطَبُونَ

[١٩٥٣٨] (قَوْلُهُ: إِذِ الْكُفَّارُ لَا يُخَاطَبُونَ بِهَا عِنْدَنَا) الَّذِي تَحَرَّرَ فِي "الْمَنَارِ" وَ"شَرْحِهِ"^(٧) لِصَاحِبِ

(١) ٧٢٨-٧٢٩-٧٢٩ "در".

(٢) الْمُقُولَةُ [٢٠٠٩٧] قَوْلُهُ: ((فَلَا يُقْبَلُ مِنْهُمَا)).

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ ق ٣٢١ أ.

(٤) ((وَيَنْبَغِي))، سَاقِطَةٌ مِنْ "كَ".

(٥) "الْمَنْحُ": كِتَابٌ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْجِهَادِ ١/ق ٢٤١ ب.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ ٨١/٥ يَتَصَرَّفُ.

(٧) "شَرْحُ الْمَنَارِ": الْكُفَّارُ يُخَاطَبُونَ بِالْأَمْرِ بِالْإِيمَانِ وَبِالْمَشْرُوعِ مِنَ الْعُقُوبَاتِ وَبِالْمَعَامِلَاتِ ٧٦/١ يَتَصَرَّفُ.

وَيُؤَيِّدُهُ قَوْلُ "عَلِيٍّ" عليه السلام: «إِنَّمَا بَذَلُوا الْجَزِيَّةَ لِتَكُونَ دِمَاؤُهُمْ كِدِمَائِنَا، وَأَمْوَالُهُمْ كَأَمْوَالِنَا» ^(١) (ولا يَجِلُّ لَنَا أَنْ نَقَاتِلَ.....)

"البحر": ((أَنَّهُمْ مُخَاطَبُونَ بِالْإِيمَانِ وَالْعُقُوبَاتِ سِوَى حَدِّ الشَّرْبِ وَالْمَعَامَلَاتِ، وَأَمَّا الْعِبَادَاتُ فَقَالَ "السَّمَرَقَنْدِيُّونَ": إِنَّهُمْ غَيْرُ مُخَاطَبِينَ بِهَا أَدَاءً وَاعْتِقَادًا، وَقَالَ "الْبُخَارِيُّونَ": إِنَّهُمْ غَيْرُ مُخَاطَبِينَ بِهَا أَدَاءً فَقَطْ، وَقَالَ "الْعِرَاقِيُّونَ": إِنَّهُمْ مُخَاطَبُونَ بِمَا فِيْعَاقِبُونَ عَلَيْهِمَا، وَهُوَ الْمَعْتَمَدُ)). اهـ "ح" ^(٢).

(١٩٥٣٩١) (قوله: وَيُؤَيِّدُهُ) أي: يُؤَيِّدُ مَا ذُكِرَ مِنَ التَّقْيِيدِ بِالْإِنْصَافِ وَالِاتِّصَافِ، أَوْ يُؤَيِّدُ

خُرُوجَ الْعِبَادَاتِ.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ لَهُمْ حَكْمَتًا فِي الْعُقُوبَاتِ وَالْمَعَامَلَاتِ إِلَّا مَا اسْتَشْنَى دُونَ الْإِيمَانِ وَالْعِبَادَاتِ، فَلَا نَظَائِلَهُمْ بِهِمَا وَإِنْ عَاقَبُوا عَلَيْهِمَا فِي الْآخِرَةِ.

(١٩٥٤٠١) (قوله: وَلَا يَجِلُّ لَنَا الْخِ) لَأَنَّ بِالذُّعْوَةِ يَعْلَمُونَ أَنَّ مَا نُقَاتِلُهُمْ عَلَى أَمْوَالِهِمْ وَسِنِّي

عِيَالِهِمْ، فَرُبَّمَا يُجِيبُونَ (٢/٢٠ق/٣) إِلَى الْمَقْصُودِ بِلَا قِتَالٍ، فَلَا بُدَّ مِنَ الْاسْتِعْلَامِ، "فَتَح" ^(٣)، فَلَوْ قَاتَلَهُمْ

(١) قَالَ الزُّبَيْدِيُّ ٣/٣٨١: غَرِيبٌ، وَإِنَّمَا أَخْرَجَهُ الدَّارُ قُطْنِي ٣/١٤٧ فِي الْحُدُودِ، وَعَنْهُ الْبَيْهَقِيُّ ٨/٣٤٤ مِنْ طَرِيقِ يُونُسَ بْنِ أَرْقَمَ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ الْحَكَمِ عَنْ حُسَيْنِ بْنِ مَيْمُونٍ، قَالَ شُعْبَةُ: فَلَقِيتُ حُسَيْنَ بْنَ مَيْمُونٍ، فَحَدَّثَنِي عَنْ أَبِي الْجَنْدُبِ قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ عليه السلام: ((مَنْ كَانَتْ لَهُ ذِمَّةٌ فَذِمَّتُهُ كِدِمَائِنَا))، ثُمَّ قَالَ: خَالَفَهُ أَبَانُ بْنُ تَغْلِبٍ، فَرَوَاهُ عَنْ حُسَيْنِ بْنِ مَيْمُونٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ أَبِي الْجَنْدُبِ بِهِ، وَأَبُو الْجَنْدُبِ ضَعِيفٌ الْحَدِيثِ، وَحَدَّثَ أَبَانُ بْنُ تَغْلِبٍ أَخْرَجَهُ مُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ الشَّيْبَانِيُّ فِي "الْحُجَّةِ عَلَى أَهْلِ الْمَدِينَةِ" ٤/٣٥٢-٣٥٥، وَالشَّافِعِيُّ فِي "الْأَمِّ" فِي الْخِطَابَاتِ - بَابُ دِيَةِ أَهْلِ الذِّمَّةِ، وَعَنْهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي "السِّنَنِ" ٨/٣٤٤، قَالَ مُحَمَّدٌ وَالشَّافِعِيُّ: أَخْبَرَنَا قَيْسُ بْنُ الرَّيِّحِ الْأَسَدِيُّ عَنْ أَبَانُ بْنُ تَغْلِبٍ عَنْ الْحُسَيْنِ بْنِ مَيْمُونٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ مَوْلَى بَنِي هَاشِمٍ عَنْ أَبِي الْجَنْدُبِ الْأَسَدِيِّ قَالَ: أَتَيْتُ عَلِيًّا عليه السلام بِرَجُلٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قَتَلَ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ، قَالَ: فَقَامَتْ عَلَيْهِ الْبَيْتَةُ فَأَمَرَ بِقَتْلِهِ، فَجَاءَ أَخُوهُ فَقَالَ: إِنِّي قَدْ عَفَوْتُ، قَالَ: فَلَعَلَّهُمْ هَذَا ذِكْرُكَ وَفَرَّقِيكَ وَفَرَّقِيكَ، قَالَ: لَا، وَلَكِنْ قَتَلَهُ لَا يَرُدُّ عَلَيَّ أَخِي، وَعَوْضُونِي فَرَضِيَّتِي، قَالَ: ((أَنْتَ أَعْلَمُ، مَنْ كَانَتْ لَهُ ذِمَّةٌ فَذِمَّتُهُ كِدِمَائِنَا، وَذِمَّتُهُ كِدِمَائِنَا))، قَالَ الْبَيْهَقِيُّ: كَذَلَا قَالَ: (حَسَنٌ)، وَقَالَ غَيْرُهُ: (حُسَيْنٌ ابْنُ مَيْمُونٍ)، وَحَسَنٌ أَوْ حُسَيْنٌ ابْنُ مَيْمُونٍ قَالَ ابْنُ الْمَدِينَةِ: لَيْسَ بِمَعْرُوفٍ مِثْلَ مَنْ رَوَى عَنْهُ، وَقَالَ أَبُو زُرْعَةَ: شَيْخٌ، وَقَالَ أَبُو حَاتِمٍ: لَيْسَ بِقَوِيٍّ فِي الْحَدِيثِ، يَكْتُبُ حَدِيثَهُ، وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ أَبُو جَعْفَرٍ الرَّازِيُّ مَوْلَى بَنِي هَاشِمٍ ثِقَةٌ لَا بَأْسَ بِهِ، ذَكَرَهُ ابْنُ حِبَّانَ وَابْنُ شَاهِينَ فِي "الْتِقَاتِ"، أَمَّا أَبُو الْجَنْدُبِ عُثْبَةُ بْنُ عُلْقَمَةَ الْيَشْكُرِيُّ الْكُوفِيُّ قَالَ أَبُو حَاتِمٍ: ضَعِيفُ الْحَدِيثِ بَيْنَ الضَّعِيفِ.

(٢) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ ٢٥٨ق/ب.

(٣) "الْفَتْح": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ١٩٦/٥.

مَنْ لَا تَبْلُغُهُ الدَّعْوَةُ) بفتح الدال (إلى الإسلام) وهو وإن اشتهر في زماننا شرقاً وغرباً: لكن لا شك أن في بلاد الله من لا شعور له بذلك. بقي لو بلغه الإسلام لا الجزية؛ ففي "التارخانية"^(١): ((لا ينبغي قتالهم حتى يدعوهم إلى الجزية))، "نهر"^(٢)، خلافاً لما نقله "المصنف". (وندعو ندباً من بلغته،.....)

قبل الدعوة أتم للنهي، ولا غرامة لعدم العاصم وهو الدين أو الإحراز بالدار، فصار تقتل النسوان والصبيان، "بحر"^(٣).

١٩٥٤١] (قوله: مَنْ لَا تَبْلُغُهُ) الأولى: ((مَنْ لَمْ))، "ط"^(٤).

١٩٥٤٢] (قوله: بفتح الدال) قال في "شرح على الملتقى"^(٥): ((الدعوة هنا بفتح الدال، وكذا في الدعوة إلى الطعام، وأما في النسب فبالكسر، كذا قاله "الباقاني"، لكن ذكر غيره أنها في دار الحرب بالضم)).

١٩٥٤٣] (قوله: وهو أي: الإسلام).

١٩٥٤٤] (قوله: لا ينبغي إلخ) الظاهر: أنه بمعنى ((لا يحل)) كما يأتي نظيره.

١٩٥٤٥] (قوله: خلافاً لما نقله "المصنف") الأولى تقدّمه على قوله: ((بقي إلخ))، أي: لا يحل في زماننا أيضاً خلافاً لما نقله "المصنف"^(٦) عن "البايع": ((من أن ذلك في ابتداء الإسلام، وأما الآن فقد فاض واشتهر فيكون الإمام مخيراً بين البعث إليهم وتركه)) اهـ. قال في "الفتح"^(٨): ((ويجب أن المدار غلبة ظن أن هؤلاء لم تبلغهم الدعوة)).

(١) "التارخانية": كتاب السير - الفصل الثاني في بيان شرائط حواز قتال الكفرة ٢٢٦/٥.

(٢) "نهر": كتاب السير ٣٢١/أ.

(٣) "البحر": كتاب السير ٨١/٥.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ٤٤١/٢.

(٥) "الدر الملتقى": كتاب الجهاد ٦٣٥/١ هامش "مجمع الأنهر".

(٦) ص ٤٨٨ - "در".

(٧) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/٢٤٢ أ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ١٩٦/٥. وفيه: ((عليه)) بدل ((غلبة))، وهو تحريف.

إِلَّا إِذَا تَضَمَّنَ ذَلِكَ ضَرَرًا) ولو بغلبة الظن؛ كَأَن يَسْتَعْدُّونَ أَوْ يَتَحَصَّنُونَ فَلَا يَفْعَلُ، "فتح" ^(١) (وإِلَّا) يَقْبَلُوا الْجِزْيَةَ (نَسْتَعِينُ بِاللَّهِ وَنُحَارِبُهُمْ بِنَصَبِ الْمَحَانِيقِ.....

[١٩٥٤٦] (قوله: إِلَّا إِذَا تَضَمَّنَ ذَلِكَ ضَرَرًا) ذكروا هذا الاستثناء في الاستحباب مع إمكانه في الوجوب أيضاً، "ط" ^(٢)، زَادَ فِي "شرح الملتقى" ^(٣) عن "المحيط" ^(٤): ((أَنْ يَطْمَعَ فِيهِمْ مَا يَدْعُوهُمْ إِلَيْهِ))، "ط" ^(٥).

[١٩٥٤٧]: (قوله: كَأَن يَسْتَعْدُّونَ (البح) المناسب: إسقاط النون؛ لأنه منصوب بـ: أَنْ المصدرية. [١٩٥٤٨] (قوله: بِنَصَبِ الْمَحَانِيقِ) أي: على حُصُونِهِمْ؛ لَأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ نَصَبَهَا عَلَى الطَّائِفِ. رواه "الترمذي" ^(٦)، "نهر" ^(٧)، وهو جمع: مَنَحِيْقٍ بفتح الميم - عِنْدَ الْكَثَرِ - وَإِسْكَانِ النُّونِ

(١) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ١٩٦/٥.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٤٤١/٢.

(٣) "الدر المنقى": كتاب الجهاد ٦٣٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السير - بيان شرائط جواز القتال مع الكفرة ٣/٤٥٥ق/آ.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٤٤١/٢.

(٦) أخرجه الترمذي (٢٧٦٢) في الأدب - باب ما جاء في الأخذ من اللحية، سمعت قتية حدثنا وكيع بن الجراح عن رجل عن ثور بن يزيد ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَصَبَ الْمَنَحِيْقَ عَلَى أَهْلِ الطَّائِفِ)) قَالَ قَتِيْبَةُ: قُلْتُ لَوْ كَيْفَ: مِنْ هَذَا؟ قَالَ صَاحِبُكُمْ عَمْرُ بْنُ هَارُونَ، هَكَذَا رَوَاهُ مُعْضَلًا، ثُمَّ إِنَّ عَمْرًا قَالَ الْيَحْيَا: مُقَارِبَ الْحَدِيثِ وَكَانَ حَسَنَ الرَّأْيِ فِيهِ، لَكِنْ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مَهْدِيٍّ وَأَحْمَدُ تَرَكَاهُ، وَقَالَ ابْنُ مَعِينٍ: لَيْسَ بِشَيْءٍ، وَضَعَفَهُ غَيْرُهُمْ. وَأَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي "الْمُرَاسِيلِ" (٣٣٥)، وَعَنهُ الْبَيْهَقِيُّ ٨٤/٩، وَابْنُ سَعْدٍ فِي "الطَّبَقَاتِ" ١٥٩/٢ عَنْ قَبِيْصَةَ وَيَحْيَى الْقَطَّانَ عَنْ سَفِيَّانِ الثَّوْرِيِّ عَنْ ثَوْرٍ عَنْ مَكْحُولٍ مَرْسَلًا، وَزَادَ قَبِيْصَةُ: (أَرْبَعِينَ يَوْمًا)، وَأَخْرَجَهُ الشَّاشِي (٦٢١) حَدَّثَنَا عَمِيْسُ ثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ حَدَّثَنِي يَزِيدُ عَنْ مَكْحُولٍ بِهِ. وَأَخْرَجَ الْبَيْهَقِيُّ ٨٤/٩ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَعْدٍ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَبِي عُبَيْدَةَ ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ حَاصِرَ أَهْلِ الطَّائِفِ، وَنَصَبَ عَلَيْهِمُ الْمَنَحِيْقَ سَبْعَةَ عَشَرَ يَوْمًا))، قَالَ أَبُو قَلَابَةَ: وَكَانَ يُنْكَرُ عَلَيْهِ هَذَا الْحَدِيثُ، وَأَخْرَجَ أَبُو دَاوُدَ فِي الْمُرَاسِيلِ (٣٣٦) وَعَنهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي السَّنَنِ ٨٤/٩ عَنْ الْأَوْزَاعِيِّ عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ قَالَ: حَاصِرَهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ شَهْرًا. يَعْنِي أَهْلَ الطَّائِفِ - قُلْتُ: أَلَيْسَ أَنَّهُ رَمَاهُمْ بِالْمَنَحِيْقِ فَأَنْكَرَ ذَلِكَ قَالَ: مَا يُعْرِفُ هَذَا. وَأَخْرَجَهُ الْعُقَيْلِيُّ ٢٤٤/٢ عَنْ عَبْدِ الْعَفَّارِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ خِرَاشٍ عَنِ الْعَوَّامِ بْنِ حَوْشَبٍ عَنْ أَبِي صَادِقٍ عَنْ عَلِيٍّ فَذَكَرَهُ، قَالَ الْعُقَيْلِيُّ: كُلُّ أَحَادِيثِهِ غَيْرُ مُحْفَوظَةٍ، وَلَا يَتَابَعُ عَلَيْهَا إِلَّا مَنْ هُوَ دُونُهُ أَوْ مِثْلُهُ. وَأَخْرَجَهُ الرَّامِهَرْمَزِيُّ فِي "الْمَحَدَّثِ الْفَاصِلِ" ص ٣١٧ عَنْ عَلِيٍّ بْنِ الْمَدِينِيِّ قَالَ حَدَّثَنِي ابْنُ خِرَاشٍ عَنِ الْعَوَّامِ عَنْ إِبْرَاهِيمَ التَّمِيمِيِّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ: قَالَ ابْنُ الْمَدِينِيِّ: فَعَلِمْتُ أَنَّهُ يَكْذِبُ، وَأَخْرَجَ الْحَارِثُ بْنُ أَبِي أَسَمَةَ (٦٦٤) "بَغِيَّةً"، وَبِالْبَيْهَقِيِّ ٨٤/٩ عَنْ مُوسَى بْنِ عُثْمَانَ بْنِ رِيَابٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ: لَمَّا صَدَّ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ أَهْلَ الإسْكَندَرِيَّةِ نَصَبَ عَلَيْهِمُ الْمَنَحِيْقَ.

(٧) "النهر": كتاب السير ٣٣١/ب.

وَحَرَقَهُمْ وَغَرَقَهُمْ وَقَطَعَ أَشْجَارِهِمْ) وَلَوْ مُثْمِرَةً (وإفساد زُرُوعِهِمْ^(١)) إِلَّا إِذَا غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ ظَفَرْنَا فَيُكْرَهُ، "فتح"^(٢) (وَرَمَيْهِمْ) بَنَبْلٍ وَنَحْوِهِ (وَإِنْ تَرَسُّوْا بَعْضُنَا) وَلَوْ تَرَسُّوْا بَنِيَّ،

الأولى وكسر الثانية، فارسية معربة تُذَكَّرُ، وتأنثها أحسن، وهي: آلة تُرْمَى بها الحِجَارَةُ الْكِبَارُ. قُلْتُ: وَقَدْ تُرِكَتِ الْيَوْمَ لِلْإِسْتِغْنَاءِ عَنْهَا بِالْمُدَافِعِ الْحَادِثَةِ.

[١٩٥٤٩١] (قَوْلُهُ: وَحَرَقَهُمْ) أَرَادَ: حَرَقَ دَوْرَهُمْ وَأَمْتَعَتَهُمْ، قَالَ "الْعَيْنِيُّ"^(٣)، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ حَرَقَ ذَاتِهِمْ بِالْمَحَانِيقِ، وَإِذَا جَازَتْ مَحَارِبُهُمْ بِحَرَقِهِمْ فَمَالَهُمْ أُولَى، "نَهْر"^(٤)، وَقَوْلُهُ: ((بِالْمَحَانِيقِ)) أَي: تُرْمَى النَّارُ بِهَا عَلَيْهِمْ، لَكِنْ جَوَّازُ التَّحْرِيقِ وَالتَّغْرِيقِ مُقَيَّدٌ - كَمَا فِي "شرح السَّيْرِ"^(٥) -: ((عَمَّا إِذَا لَمْ يَتِمَّ كُنُوزُ مِنَ الظَّفَرِ بِهِمْ بِدُونِ ذَلِكَ بَلَا مَشَقَّةٍ عَظِيمَةٍ، فَإِنْ عَمَّكُنَا بِدُونِهَا فَلَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ فِيهِ إِهْلَاكَ أَطْفَالِهِمْ وَنَسَائِلِهِمْ وَمَنْ عِنْدَهُمْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ)).

[١٩٥٥٠١] (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا غَلَبَ الْخُ) كَذَا قَيَّدَ فِي "الْفَتْح"^(٦) إِطْلَاقَ التَّوْنِ، وَتَبَعَهُ فِي "الْبَحْر"^(٧) وَ"النَّهْر"^(٨)، وَعَلَّلَهُ^(٩): ((بِأَنَّهُ إِفْسَادٌ فِي غَيْرِ مَحَلِّ الْحَاجَةِ، وَمَا أُبَيِّحَ إِلَّا لَهَا، وَلَا يُخْفَى حُسْنُهُ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ كَسْرُ شَوْكِهِمْ وَالْحَاقُ الْعَيْظُ بِهِمْ، فَإِذَا غَلَبَ الظَّنُّ بِحُصُولِ ذَلِكَ بِدُونِ إِتْلَافٍ وَأَنَّهُ يَصِيرُ لَنَا لَا تُتْلَفُ)).

[١٩٥٥١١] (قَوْلُهُ: وَنَحْوِهِ) كَرِّصَاصٍ، وَقَدْ اسْتَعْنِيَ بِهِ عَنِ النَّبْلِ فِي زَمَانِنَا.

(١) فِي "د": ((زُرْعِهِمْ)).

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ كَيْفِيَّةِ الْقِتَالِ ١٩٨/٥.

(٣) "رِزْمُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيْرِ ٣٠٦/١.

(٤) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيْرِ ق ٣٢١/ب.

(٥) انْظُرْ "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": ٤٣/١ - ٤٤ و ٥٣ وما بَعْدَهَا.

(٦) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ كَيْفِيَّةِ الْقِتَالِ ١٩٨/٥.

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ السَّيْرِ ٨٢/٥.

(٨) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيْرِ ق ٣٢١/ب.

(٩) أَي: فِي "الْفَتْح": ١٩٨/٥.

سُئِلَ ذَلِكَ النَّبِيُّ (وَقَصْدُهُمْ) أَي: الْكُفَّارَ (وَمَا أُصِيبَ مِنْهُمْ) أَي: مِنَ الْمُسْلِمِينَ (لَا دِيَّةَ فِيهِ وَلَا كَفَّارَةَ) لِأَنَّ الْفُرُوضَ لَا تُقَرَّنُ بِالْغَرَامَاتِ. (وَلَوْ فَتَحَ الْإِمَامُ بِلَدَةً وَفِيهَا مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ لَا يَحِلُّ قَتْلُ أَحَدٍ مِنْهُمْ أَصْلًا، وَلَوْ أُخْرِجَ وَاحِدٌ) مَا (حَلَّ) حِينَئِذٍ (قَتْلُ الْبَاقِينَ)؛ لِحَوَازِ كَوْنِ الْمُخْرَجِ هُوَ ذَلِكَ، "فَتَحَ" ^(١) (وَنُهِنَا عَنْ إِخْرَاجِ مَا يَجِبُ تَعْظِيمُهُ.....

١٩٥٥٢١ (قَوْلُهُ: سُئِلَ ذَلِكَ النَّبِيُّ) كَذَا نَقَلَهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٢) عَنْ "أَبِي الْلَيْثِ"، أَي: بِأَنْ نَقُولَ لَهُ:

هل نرمي أم لا؟ ونعمل بقوله، ولم يذكر ما إذا لم يمكن سؤاله.

١٩٥٥٣١ (قَوْلُهُ: وَمَا أُصِيبَ مِنْهُمْ) أَي: إِذَا قَصَدْنَا الْكُفَّارَ بِالرَّمْيِ وَأَصَبْنَا أَحَدًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ

الَّذِينَ تَرَسَّ الْكُفَّارُ بِهِمْ لَا نَضْمُهُ، وَذَكَرَ "السَّرْحَسِيُّ" ^(٣): ((أَنَّ الْقَوْلَ لِلرَّامِي يَمِينِهِ فِي أَنَّهُ قَصَدَ الْكُفَّارَ، لَا لَوْلِيِّ الْمُسْلِمِ الْمَقْتُولِ أَنَّهُ تَعَمَّدَ قَتْلَهُ)).

١٩٥٥٤١ (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْفُرُوضَ لَا تُقَرَّنُ بِالْغَرَامَاتِ) أَي: كَمَا لَوْ مَاتَ الْمَحْدُودُ بِالْجُلْدِ أَوْ الْقَطْعِ،

وَأُورِدَ الْمُضْطَرُّ إِلَى أَكْلِ مَالِ الْغَيْرِ فَإِنَّهُ مَضْمُونٌ، وَأَجَابَ عَنْهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٤): ((بِأَنَّ الْمَذْهَبَ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَكْلُهُ فَلَمْ يَكُنْ ^(٥) فَرْضًا، فَهُوَ كَالْمَبَاحِ يَتَّقِدُ بِشَرْطِ السَّلَامَةِ كَالْمُرُورِ فِي الطَّرِيقِ)).

١٩٥٥٥١ (قَوْلُهُ: وَلَوْ أُخْرِجَ وَاحِدٌ) أَرَادَ بِالإِخْرَاجِ مَا يَعْمُ الْخُرُوجَ، وَزَادَ لَفْظًا: ((مَا))

لِلتَّعْمِيمِ، فَالْمَرَادُ: أَيُّ رَجُلٍ كَانَ لَا يَقْبِذُ كَوْنَهُ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا فِي نَفْسِ الْأَمْرِ أَوْ بِنُغْلِيْبِ الظَّنِّ، وَلِذَا قَالَ "مُحَمَّدٌ": وَلَوْ أُخْرِجَ وَاحِدٌ مِنْ غُرَضِ النَّاسِ.

١٩٥٥٦١ (قَوْلُهُ: لِحَوَازِ كَوْنِ الْمُخْرَجِ هُوَ ذَلِكَ) فَصَارَ فِي كَوْنِ الْمُسْلِمِ فِي الْبَاقِي شَكٌّ، بِخِلَافِ

الْحَالَةِ الْأُولَى، فَإِنَّ كَوْنَ الْمُسْلِمِ وَالذِمِّيِّ فِيهِمْ مَعْلُومٌ بِالْفَرَضِ فَوْقَ الْفَرْقِ، "فَتَحَ" ^(٦).

قلت: وَنَظِيرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: مَا لَوْ تَنَجَّسَ بَعْضُ الثُّوبِ فَعَسَلَ طَرَفًا مِنْهُ وَلَوْ بِلَا تَحَرُّ فَإِنَّهُ يَصِحُّ

(١) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ١٩٩/٥.

(٢) "النهر": كتاب السير ٣٢١/ب.

(٣) "المبسوط": كتاب السير - باب مما أصيب في الغنيمة إلخ ٦٥/١٠ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ١٩٩/٥ - ٢٠٠ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((فمن يمكن له))، زيادة ((له)).

(٦) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ١٩٩/٥.

(إِلَّا فِي جَيْشٍ يُؤْمِنُ عَلَيْهِ) فَلَا كَرَاهَةَ.....

[١٩٥٦٠] (قوله: إِلَّا فِي جَيْشٍ أَقْلُهُ عِنْدَ الْإِمَامِ أَرْبَعُمِائَةٍ، وَأَقْلُ السَّرِيَّةِ عِنْدَهُ مِائَةٌ كَمَا رَأَيْتُهُ فِي "الْحَاثِيَةِ" ^(١))، وَكَذَا فِي "الشَّرْئِبَلِيَّةِ" ^(٢) نَقْلًا عَنْهَا وَعَنْ "الْعَنَائَةِ" ^(٣))، خِلَافًا لِمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٤) عَنْ "الْحَاثِيَةِ" ^(٥): ((مَنْ أَنْ أَقْلَ السَّرِيَّةِ مِائَتَانِ))، وَتَبَعَهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٦))، قَالَ فِي "الشَّرْئِبَلِيَّةِ" ^(٧): ((وَمَا قَالَهُ "ابْنُ زِيَادٍ" - مِنْ أَنْ أَقْلَ السَّرِيَّةِ أَرْبَعُمِائَةٍ، وَأَقْلُ الْجَيْشِ أَرْبَعَةُ آلَافٍ - قَالَهُ مِنْ تَلْقَاءِ نَفْسِهِ، نَصَّ عَلَيْهِ الشَّيْخُ "أَكْمَلُ الدِّينِ")) اهـ. وَفِي "الْفَتْحِ" ^(٨): ((يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الْعَسْكَرُ الْعَظِيمُ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «لَنْ تُغْلِبَ اثْنَا عَشَرَ أَلْفًا مِنْ قَلَّةٍ»)) اهـ.

(١) "الْحَاثِيَةِ": كِتَابُ السَّيْرِ ٥٦٠/٣ (هَامِشُ "الْفَتْاوى الْهِنْدِيَّةِ").

(٢) "الشَّرْئِبَلِيَّةِ": كِتَابُ الْجِهَادِ ٢٨٤/١ بِتَصْرِفٍ (هَامِشُ "الدَّرَرُ وَالْغُرَرُ").

(٣) "الْعَنَائَةِ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ كَيْفِيَّةِ الْقِتَالِ ٢٠٠/٥ (هَامِشُ "فَتْحُ الْقَدِيرِ").

(٤) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيْرِ ٨٣/٥.

(٥) نَقُولُ: الَّذِي فِي نَسَخَتِنَا مِنْ "الْحَاثِيَةِ": ((أَنْ أَقْلَ السَّرِيَّةِ مِائَةٌ، وَهُوَ قَوْلُ الْإِمَامِ "أَبِي حَنِيفَةَ" رَحِمَهُ اللَّهُ كَمَا مَرَّ)).

(٦) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ ٣٢١/ب.

(٧) "الشَّرْئِبَلِيَّةِ": كِتَابُ الْجِهَادِ ٢٨٤/١ بِتَصْرِفٍ (هَامِشُ "الدَّرَرُ وَالْغُرَرُ").

(٨) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ كَيْفِيَّةِ الْقِتَالِ ٢٠٠/٥.

(٩) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٢٩٤/١، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٦١١) فِي الْجِهَادِ - بَابُ مَا يُسْتَحَبُّ مِنَ الْجِيُوشِ، وَالتِّرْمِذِيُّ (١٥٥٥) فِي السَّيْرِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي السَّرَايَا، وَطَحَاوِيُّ فِي "بَيَانِ الْمَشْكَالِ" (٥٧٢)، وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ (٦٥٢)، وَأَبُو يَعْلَى (٢٥٧٨)، وَصَحَّحَهُ ابْنُ خُزَيْمَةَ (٢٥٣٨)، وَابْنُ حِبَّانَ (٤٧١٧)، وَالحَاكِمُ (٤٤٣/١، ١٠١/٢، ١٠٦/٩)، وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ (٣٤٧/١) فِي "الْعِلَلِ" وَهَبُ بْنُ جَرِيرٍ (٢٥٧٨) فِي "الْمُتَّقَى مِنْ حَدِيثِهِ" (٥/٢)، وَذَكَرَهُ ابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي "الْعِلَلِ" (٣٤٧/١) كَلِمَةً عَنْ وَهَبِ بْنِ جَرِيرٍ بَنِ حَازِمٍ عَنْ أَبِيهِ سَمِعْتُ يُونُسَ بْنَ يَزِيدَ الْأَيْلِيَّ يَحْدِثُ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: ((خَيْرُ الصَّحَابَةِ أَرْبَعَةٌ، وَخَيْرُ السَّرَايَا أَرْبَعُمِائَةٍ، وَخَيْرُ الْجِيُوشِ أَرْبَعَةُ آلَافٍ، وَلَنْ يُغْلِبَ اثْنَا عَشَرَ أَلْفًا مِنْ قَلَّةٍ)). قَالَ الْحَاكِمُ: هَذَا إِسْنَادٌ صَحِيحٌ عَلَى شَرْطِ الشَّيْخَيْنِ وَلَمْ يَخْرُجْ لَهُ خِلَافُ النَّاظِلَيْنِ فِيهِ عَنِ الزُّهْرِيِّ، وَخِلَافُ عَلَى أَرْبَعَةٍ أَوْجِهَ شَرْحَتَهَا فِي "التَّلْخِصِ" اهـ. قَالَ التِّرْمِذِيُّ هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ غَرِيبٌ، لَا يَسْنَدُهُ كَبِيرٌ أَحَدٌ غَيْرُ جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ، وَإِنَّمَا رَوَى هَذَا الْحَدِيثَ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مَرْسَلًا، وَقَدْ رَوَاهُ حَبِيبُ بْنُ عَلِيٍّ الْغُبَرِيُّ عَنْ عُقَيْلِ بْنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ، وَرَوَاهُ اللَّيْثُ عَنْ عُقَيْلِ بْنِ الزُّهْرِيِّ مَرْسَلًا اهـ. ~

= أخرجه أحمد ٢٩٩/١، والطحاوي في "بيان المشكل" (٥٧٣)، وأبو يعلى (٢٧١٤)، وابن عدي ٤٢٧/٢، والقضاعي في "مسند الشهاب" (١٢٣٩)، ولؤين في ((حديثه)) ق (٢/ب)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" عن داود بن عمر ولؤين ويونس بن محمد وحجين بن المثنى كلهم عن جبان بن علي عن عقيل عن الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس مرفوعاً به، وزاد: ((إذا صدقوا وصبروا))، وأثبت أبو حاتم سماع جبان من عقيل به. وجبان ليس بالقوي كما قال النسائي، وضعفه يحيى وأحمد وغيره، لكنه يُحتمل في المتابعات.

غير أنه اضطرب فيه، قال الطحاوي: وجبان إنما أخذه عن يونس عن عقيل.

ثم أخرجه الطحاوي (٥٧٤)، وعنه القضاعي (١٢٣٧) عن يحيى الجُماني حدثنا مِثْلُ وجبان عن يونس عن عقيل به (ج)، وأخرجه ثُمَامٌ في "الفوائد" (٨٦٩) عن عُبَاد بن كثير - مترك - عن عقيل به، وأخرجه الدارمي (٢٤٣٨) في الجهاد - باب في خير الأصحاب والسرايا، حدثنا محمد بن الصلت حدثنا جبان بن علي عن يونس وعقيل عن ابن شهاب به، قال الطحاوي: ومِثْلُ أخر جبان عندهم دونه في ذلك، فعاد الحديث إلى يونس على ما رواه جرير بن حازم بلا شريك له من الثبوت في الرواية فيه، ثم قال: وقد رواه سواه عن عقيل: الليث بن سعد، وهو من الأمانة عن عقيل، والثبوت والضبط عنه على ما لا يخفاء به في ذلك عند أهل العلم بالأسانيد وبرواتها، ثم أخرجه (٥٧٥) عن عبد الله بن صالح حدثني الليث حدثني عقيل عن ابن شهاب قال: بلغنا أن رسول الله ﷺ قال: ... ثم ذكر نحو حديث جرير، قال أبو حاتم: مرسلٌ أشبه لا يُحتمل هذا يكون كلام أن النبي ﷺ، قال أبو داود: الصحيح أنه مرسل، قال البيهقي: تفرد به جرير ابن حازم موصولاً، ورواه عثمان بن عمر عن يونس عن عقيل عن الزهري عن النبي ﷺ منقطعاً، أخرجه أبو داود في "المراسيل" (٣١٤) حدثنا محمد بن عيسى حدثنا عثمان - بن عمر - به.

وأخرجه أبو داود في "المراسيل" أيضاً (٣١٣) عن سعيد بن منصور (٢٣٨٧) عن ابن المبارك عن حيوة عن عقيل عن الزهري مرسلًا... فذكره قال أبو داود: قد أسند هذا ولا يصح، أسنده جرير بن حازم وهو خطأ.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٩٩) عن معمر عن الزهري مرسلًا، وجرير صدوق له أخطاء، ثبت عليها الحفاظ، فنو نم يخالف يصحح حديثه أو يُحسن، أمّا وقد خالف عثمان بن عمر عن يونس، والليث وحيوة عن عقيل ومعمرًا فكلهم رَوَوْهُ عن الزهري مرسلًا، ولا يرد تعقب ابن التُّركماني للبيهقي بأن جريراً ثقة، ومع كل هذا مال هو وابن القطان إلى تصحيحه تبعاً لابن حزيمة وابن حبان والحاكم والضياء والله أعلم.

و جرير: قال النسائي وابن معين: ليس به بأس، وضعفه في قتادة، وقال أبو حاتم: صدوق صالح، وقال أحمد: كثير الغلط، وكان صاحب سنة، وقال ابن حبان: كان يخطئ لأن أكثر ما يحدث من حفظه.

وأغرب فيه أبو سَلَمَةَ العاملي، فقال عن الزهري عن أنس أن النبي ﷺ قال لأَكْثَمُ بن الجَوْن: ((يا أَكْثَمُ خَيْرُ الرُّقَاقِ أَرْبَعَةٌ وخَيْرُ السَّرَايَا ...)) فذكره.

أخرجه ابن ماجه (٢٨٢٧) في الجهاد - باب السرايا، والطبراني في "الأوسط" (٦٧١٥)، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٠٦٣)، والخطيب في "الموضح" (٥٠٨/٢)، والقضاعي (١٢٣٦)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" (٢٩٦/٢)، =

قلتُ: والتَّقييدُ بالقِنَّةِ؛ لأنَّها قد تُغلبُ بسببِ آخرَ كخيانةِ الأُمراءِ في زماننا.

(تَمَمَّةٌ)

في "الخانيَّة" ^(١): ((لا ينبغي للمسلمين أن يَفِرُّوا إذا كانوا اثني عشر ألفاً وإنَّ كان العدوُّ أكثرَ))، وذكرَ الحديثَ ثمَّ قالَ: ((والحاصلُ: أنَّه إذا غلبَ على ظنِّه أنَّه يُغلبُ لا بأسَ بأنَّ يَفِرَّ. ولا بأسَ للواحدِ إذا لم يكنْ معه سلاحٌ أنْ يَفِرَّ من اثنينَ لهما سلاحٌ))، وذكرَ قبْلَه: ((ويُكرَهُ للواحدِ القويُّ أنْ يَفِرَّ من الكافرينَ، والمائةُ من المائتينَ في قولِ "محمَّدٍ"، ولا بأسَ أنْ يَفِرَّ الواحدُ من الثلاثِ والمائةُ من ثلثمائة)).

(قوله: في "الخانيَّة": لا ينبغي للمسلمين أن يَفِرُّوا إذا كانوا اثني عشر ألفاً وإنَّ كان العدوُّ أكثرَ) (الخ) في "السُّنَدِي": ((قال في "معيط السُّرخسي": وإذا كانَ عددهم اثني عشر ألفاً أو أكثرَ لا يجزئُ لهم الفرارُ وإنَّ كانَ عددُ الكفارِ أضعافَ عددهم، وهذا إذا كانتَ كلمَتُهُم واحدةً، فإنْ تفرَّقتْ يُعْتَبَرُ الواحدُ باثنينَ، وفي زماننا تُعْتَبَرُ الطَّاقَةُ)) احد.

= والحسن بن سفيان، والعسكري في "الأمثال"، والباوردي، وابن منده، وابن عساكر كما في "الإصابة" ٦١/١ من طريق هشام بن عمار عن عبد الملك بن محمد الصنعاني ثنا أبو سلَمة... به، وقال الطبراني: لم يرو هذا عن الزهري عن أنس إلا أبو سلَمة العاملي، تفرَّد به هشام بن عمار، ورواه الخطيب في "الموضح" ٤٣٨/٢، والدارقطني في "الغرائب"، كما في أطرافه ق(٥١/١) وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" ٥٨٠/٢، والقضاعي (١٢٣٨)، من طريق داود بن رُشيد ثنا عبد الملك بن محمد أبو الزرقاء ثنا شيخ من عاملة يقال له: أبو سلَمة وحدثنا أبو بشر قالوا ثنا الزهري به، وقال ابن عساكر: أبو بشر هذا هو الوليد بن محمد المؤقري.

قال ابن الجوزي: أبو سلَمة هو الحكم بن عبد الله بن خُطَّاف، قال أبو حاتم: العاملي متروك الحديث يكذب، والحديث باطل، قال الدارقطني: كان الحكم يضع الحديث، وقال يحيى: المؤقري يكذب.

وله إسناد واه غيره، أخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (١٠٦١) (١٠٦٢)، والبيهقي ١٥٧/٩، وابن منده كما في "الإصابة"، وأخرجه أبو يعلى كما في "المطالب العالية" المسندة (١٩٨٦) من طريق سعيد الزُّبيري حدثني سعيد بن محمد الأوصابي حدثني أبو عبد الله الدمشقي سمعت أكرم بن الجون ... فذكره، وسعيد الزبيري وسعيد الأوصابي ضعيفان، وأبو عبد الله مجهول.

(١) "الخانيَّة": كتاب السُّيَر ٥٦١/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

لكنَّ إخراجَ العجائزِ والإماءِ أولى. (وإذا دَخَلَ مسلّمٌ إليهم بأمان جاز حَمْلُ الْمُصَحَّفِ مَعَهُ إذا كانوا يُوفُونَ بِالْعَهْدِ) لَأَنَّ الظَّاهِرَ عَدَمُ تَعَرُّضِهِمْ، "هداية"^(١) (و) نُهَيْنا (عن غَدْرٍ وَغُلُولٍ) (و) عن (مُثْلَةٍ) بعد الظَّفَرِ بهم، أَمَّا قَبْلَهُ فلا بأسَ بها، "إختيار"^(٢) (و) عن (قَتْلٍ).

[١٩٥٦١] (قوله: لكنَّ إلخ) قال في "الفتح"^(٤): ((ثمَّ الأولى في إخراجِ النساءِ العجائزِ للطلبِ والمداواةِ والسَّقْيِ دونَ الشُّوَابِّ، ولو احتيجَ إلى المباذعةِ فالأولى إخراجُ الإمامِ دونَ الخرائِرِ)).

مطلبٌ: لفظٌ ((ينبغي)) يُستعملُ في المندوبِ وغيرِهِ عندَ المتقدمينِ

[١٩٥٦٢] (قوله: ونُهينا عن غَدْرٍ إلخ) عدَلَ عن قولِ "الهداية"^(٥) وغيرِها: ((وينبغي للمسلمينَ أن لا يَغْدُرُوا))؛ لأنَّ المشهورَ عندَ المتأخِّرينَ استعمالُ: ((ينبغي)). بمعنى: يُنْدَبُ، و((لا ينبغي)). بمعنى: يُكرَهُ تنزيهاً وإنَّ كانَ في عُرْفِ المتقدمينَ استعمالُهُ في أعمِّ من ذلك، وهو في القرآنِ كثيرٌ: ﴿مَا كَانَ يَلْبِغِي لَنَا أَنْ نَنَاصِيكَ مِنْ أَوْلِيَاءِكَ﴾ [الفرقان - ١٨]، قال في "المصباح"^(٦): ((وينبغي أن يكونَ كذا: معناه: يجبُ أو يُندَبُ بحسَبِ ما فيه مِنَ الطَّلَبِ)) اهـ.

[١٩٥٦٣] (قوله: عَن غَدْرٍ أَي: نَقَضِ عَهْدٍ، (وغلُولٍ)) بضمِّ الغينِ: الخيانةُ مِنَ المَغْنَمِ قَبْلَ قِسْمَتِهِ، ((ومُثْلَةٍ)) بضمِّ الميمِ: اسمُ مصدرٍ (مُثْلٌ بِهِ) من بابِ نصرَ، أَي: قَطَعَ أطرافَهُ وشَوَّهَ بِهِ، كذا في "جامع اللغة"، "ح"^(٧).

[١٩٥٦٤] (قوله: أَمَّا قَبْلَهُ فلا بأسَ بها) قال "الزيلعي"^(٨): ((وهذا حسنٌ ونظيرُهُ: الإحراقُ

(١) "الهداية": كتاب السير - باب كيفية القتال ٢٢٥/٤.

(٢) تقدَّم تحريجه في المقرة [١٩٥٦٦].

(٣) "الإختيار": كتاب السير - فصل إذا كان للمسلمين قوة لا ينبغي لهم موادة أهل الحرب ١٢٠/٤.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ٢٠٠/٥.

(٥) "الهداية": كتاب السير - باب كيفية القتال ١٣٧/٢.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((ينبغي)) بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الجهاد ق ٢٥٩/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السير ٢٤٤/٣.

بالنَّارِ))، وَقِيدَ جَوَارِهَا قَبْلَهُ فِي "الْفَتْح" ^(١): ((بِمَا إِذَا وَقَعَتْ قِتَالًا، كُمْبَارِزَ ضَرْبَ فَقَطْعَ أُذُنِهِ، ثُمَّ ضَرْبَ فَقَطْعَ عَيْنِهِ، ثُمَّ ضَرْبَ فَقَطْعَ يَدِهِ وَأَنْفَهُ وَنَحْوَ ذَلِكَ)) اهـ. وهو ظاهرٌ في أَنَّهُ لو تَمَكَّنَ مِنْ كَافِرٍ حَالَ قِيَامِ الْحَرْبِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُمَثَّلَ بِهِ، بَلْ يَقْتُلُهُ، وَمَقْتَضَى مَا فِي "الِإِخْتِيَارِ" ^(٢) أَنَّ لَهُ ذَلِكَ، كَيْفَ؟ وَقَدْ عُلِّلَ بِأَنَّهَا أُبْلِغُ فِي كَيْفِهِمْ وَأُضُرُّ بِهِمْ، "نَهْر" ^(٣).

مطلب في بيان نسخ المثلة

(تنبيه)

ثَبَتَ فِي "الصَّحَّاحِينَ" وَغَيْرِهِمَا النَّهْيُ عَنِ الْمُثَلَّةِ ^(٤)، فَإِنْ كَانَ مُتَأَخِّرًا عَنْ قِصَّةِ

(١) "الفتح": كتاب السير - باب في كيفية القتال ٢٠١/٥.

(٢) "الإختيار": كتاب السير ١٢٠/٤.

(٣) "النهر": كتاب السير ٣٢٢ق.أ.

(٤) فيه حديث عبد الله بن يزيد، وعبد الله بن عمر، وُريدَ بن الحُصَيْب، وسمرة، وعمران بن حصين.

أما حديث عبد الله بن يزيد: فأخرجه البخاري (٢٤٧٤) في المظالم - باب النهي بغير إذن صاحبها، و(٥٠١٦) في الذبائح والصيد - باب ما يكره من المثلة، وأحمد ٣٠٧/٤، والطائسي (١٠٧٠)، واليعقوبي في "مسند علي بن الجعد" (٤٨١)، وابن أبي شيبة ٤٣٤/٦ في الديات - باب المثلة في القتل، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢١١٧)، والبيهقي في "السنن" ٩٢/٦ و٣٢٤، من طريق وكيع وابن عُيَافَةَ وآدم وحجاج وَغُنْدَرُ وَأَبِي دَاوُدَ وَغَيْرِهِمْ كُلَّهُمْ عَنْ شُعْبَةَ بْنِ الْحَجَّاجِ عَنْ عَدِيِّ بْنِ ثَابِتٍ سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ يَزِيدَ الْأَنْصَارِيَّ يُحَدِّثُ قَالَ: ((نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ النَّهْيَةِ وَالْمُثَلَّةِ)).

وروى المنهال بن عمرو عن سعيد بن جبير أَنَّ ابْنَ عُمَرَ رَأَى فِتْيَةً قَدْ نَصَبُوا دِحَاجَةً يَرْمُونَهَا فَعَضَّبَ وَقَالَ: ((مَنْ فَعَلَ هَذَا؟)) فَتَفَرَّقُوا، فَقَالَ ابْنُ عُمَرَ: ((لَعَنَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مَنْ مَثَّلَ بِالْحَيَوَانِ)). أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٣٣٨/١، ١٣/٢، ٤٣، ٦٠، ١٠٣، والدارمي (١٩٧٣)، في الأضاحي - باب النهي عن مُثَلَّةِ الْحَيَوَانِ، والنسائي ٢٣٨/٧ في الضحايا - باب النهي عن المِجْمُوعَةِ، والطحاوي ١٨٢/٣ في الخنايات - باب الرجل يقتل رجلاً، كيف يقتل؟ وابن حبان (٥٦١٧)، والحاكم ٢٣٤/٤، وأبو نعيم في "الحلية" ٢٩٧/٤ وغيرهم عن الأعمش وشعبة كلاهما عن المنهال بن عمرو به. لكن رواه أبو بشر جعفر بن إياس عن سعيد عن ابن عمر قال: ((إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَعَنَ مَنْ اتَّخَذَ شَيْئًا فِيهِ الرُّوحَ غَرَضًا)).

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ١٤١، ٨٦/٢، والبخاري (٥٥١٥)، ومسلم (١٩٥٨) في الصيد والذبائح - باب النهي عن صير البهائم، والنسائي ٢٣٨/٧، والطائسي (١٨٧٢) من طريق أبي بشر به، وكذلك رواه سعيد بن عمرو وأبو صالح عن ابن عمر نحوه، ورواه أبو يحيى القَتَاتِ عَنْ مُجَاهِدٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ: ((أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ نَهَى عَنِ الْمُثَلَّةِ)). أَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ "الكبير" (١٣٤٨٥)، و"الأوسط" (٥٧٣٩)، وابن عدي ٢٣٨/٣.

وأما حديث سمرة وعمران بن الحصين: فأخرجه أحمد ٤٢٩/٤، ٤٣٢، ٤٣٩، ٤٤٠، ٤٤٤، والطحاوي =

في "شرح المعاني" ١٨٢/٣، و"بيان المشكل" (١٨٢٠)، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٣٤٣) و(٣٤٥) و(٣٤٩) و(٣٥٠) و(٣٥٢)، وأبو يعلى في "معجمه" (١٦٤)، وابن عدي ٧١/٦، والطبراني في "الأوسط" (١٣٢٩) و(٦١٣٨)، والرويانى في "مسند" (٧٣) والخطيب في "تاريخه" ٣٠٧/٧، والحاكم ٣٠٥/٤، وابن حبان (٤٤٧٣)، و(٥٦١٦)، والطاليسى (٨٣٦)، وأبو الشيخ لأصبهاني في "طبقات المفحذين" ٣٩٢/٢، واليزار في "مسند" (٣٥٦٦) و(٣٥٦٧)، وبحشل في "تاريخه" ٨٢٥، والبيهقي ٨٠/١٠، وابن شاهين (٥٥٦): من طريق كثير بن شينظير وحُميد وابن المبارك ومنصور ويونس وعبد الكريم بن أبي أمية وغيرهم عن الحسن بن عمران بن حصين قال: ((ما خطبنا رسول الله ﷺ خطبة إلا أمرنا بالصّدقة، ونهانا عن المثلة)).
قال البيهقي: لا يصح سماع الحسن بن عمران، قال: وقد أنكر الحسن على أنس حديث العُرينيين من أجل هذا الحديث، ولله أعلم. وأخرجه أحمد ٤٢٨/٢، أبو داود (٢٦٦٧)، والدارمي (١٦٥٦)، واليزار في "البحر" (٣٦٠٥)، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٥٨١٩)، والبخاري في "التاريخ" ٢٤٢/٨، وابن الجارود (١٠٥٦)، وابن أبي شيبه ٤٣٤/٦ في الدييات - باب المثلة في القتل، والرويانى في "مسند" (١٢١)، والطاليسى (٨٣٦)، وابن عدي ٧١/٦، ٢٢٢/٣، والطبراني ١٨/ (٥٤٢)، والبيهقي ٧١/٦٩/٩ من طريق سعيد بن أبي عروبة وهشام ومعمّر عن قتادة عن الحسن بن عليّ بن هاشم عن عمران بن حصين عن سمره قال: ((كان النبي ﷺ يَحْتَسِنُ عَلَى الصّدقة وينهانا عن المثلة)). لم يذكر ابن أبي عروبة في رواية (سُمرة)، قال ابن حجر في "فتح الباري" بعد (٤١٩٣): إسناده هذا الحديث قويٌّ، فإنَّ حَبِيبًا وثقه ابن سعد وابن حبان، وبقيّة رجاله رجال الصّحيح اهـ.

ورواه بعضهم عن هشام وسعيد عن قتادة عن أنس وهذا خطأ، وسيأتي في حديث أنس.
وأخرجه أحمد ٢٠١/٢، والطحاوي ١٨٢/٣، والطبراني في "الكبير" (٦٩٤٤)، و"الأوسط" (٧٧٦٩) من طريق حُميد ويّزید عن الحسن بن سُمرة به، وأخرجه أحمد ٤٣٦/٤ من طريق محمد بن عبد الله الشّعثيّ عن أبي قِلابة عن سُمرة وعمران به. وأبو قِلابة لم يسمع منهما.

أخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (١٤٤٠) عن المتوكل بن الليث عن أبي قِلابة عن عمران وسُمرة. وروى مسلمة بن نوفل عن رجل من ولد المغيرة عن المغيرة بن شعبة ((أن رسول الله ﷺ نهى عن المثلة)).
واختلف في اسم الرجل فأخرجه أحمد ٢٤٦/٤ عن وكيع به، وابن أبي شيبه ٤٣٣/٦ عن وكيع عن مسلمة عن صفية بنت المغيرة أن النبي... مرسلًا، وأخرجه البخاري في "التاريخ" ٣١٦/٧، والطبراني ٨٩٤/٢٠ من طريق أبي نعيم عن مسلمة عن المغيرة بن بنت المغيرة بن شعبة عنه بنحوه، وأخرجه البخاري أيضًا ٣١٧/٧ عن صُرّة عن القاسم بن مالك عن مسلمة عن المغيرة، وهذا منقطع. وأخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٣/٣ عن يوسف بن عدي عن القاسم عن مسلمة عن المغيرة بن صفية عن المغيرة بن شعبة قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن المثلة)).

وأخرج ابن عدي في "الكامل" ١٠٧/٥، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٤٦٢/١٠، وابن شاهين في "الناسخ" (٥٥٧)، من طريق عمرو بن عُبيد - متروك - عن الحسن قال: سمعت أبا بكره وأبا برزة وأنسًا وعمران بن حصين ومعل بن يسار يقولون: ((ما رأينا رسول الله ﷺ خطبنا إلا أمر بالصّدقة ونهى عن المثلة))، وروى يزيد بن أبي زياد عن قيس بن الأحنف عن أسماء بنت أبي بكر قالت: ((سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن المثلة))، أخرجه إسحاق بن راهويه (١٥)، والطبراني في "الكبير" ٢٤/ (٢٧١)، (٢٨٣)، وبحشل في "تاريخ واسط" ٧٣٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٥٧/٢، وأخرجه أبو داود الطيالسي (٦٦٥)، من طريق عبد الملك بن عُمر عن المنذر بن جرير عن جرير نحو حديث سُمرة وعمران.

الْعُرَيْنَيْنِ^(١) فَالْتَسَخُ ظَاهِرٌ، وَإِنْ لَمْ يُدْرَ فَقَدْ تَعَارَضَ مُحَرَّمٌ وَمُيَبَّحٌ، فَيَقْدَمُ الْمُحَرَّمُ وَيَتَضَمَّنُ الْحُكْمُ بِنَسْخِ الْآخَرِ، وَأَمَّا مَنْ جَنَى عَلَى جَمَاعَةٍ بَأَنْ قَطَعَ أَنْفَ رَجُلٍ، وَأُذُنِي رَجُلٍ، وَيَدِي آخَرَ، وَرِجْلِي

(١) رَوَى أَبُو قِلَابَةَ وَتَقَادَةَ وَثَابِتٌ وَحُمَيْدٌ وَعَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ صُهَيْبٍ وَسَلِيمَانُ التِّيمِيُّ، وَمَعَاوِيَةُ بْنُ قُرَّةَ وَيَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ الْأَنْصَارِيُّ كُلُّهُمْ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ: ((قَدِمَ رَهْطٌ مِنْ عُكْلٍ - غُرَيْةٌ - عَلَى النَّبِيِّ ﷺ، فَاجْتَوَوْا الْمَدِينَةَ، فَأَمَرَهُمْ أَنْ يَأْتُوا بِإِسْلِ الصَّلَاقَةِ فَيَشْرَبُوا مِنْ أَلْبَانِهَا وَأَبْوَالِهَا، فَفَعَلُوا فَقَتَلُوا الرَّاعِيَ وَاسْتَأْفَوْا الدَّوْدَ، فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ الصَّرِيخُ، فَبَعَثَ الطَّلَبَ فِي آثَارِهِمْ، فَمَا تَرَجَّلَ النَّهَارُ حَتَّى أَتَى بِهِمْ، فَقَطَّعَ أَيْدِيَهُمْ وَأَرْجُلَهُمْ وَحَسَمَهُمْ، وَأَمَرَ بِسَامِرٍ فَأَحْيَتْ فَكَحَّتْهُمْ بِهَا - فَسَمَرَ فَسَمَلَ - أَعْيَنَهُمْ، ثُمَّ أَلْقَوْا فِي الْحَرَّةِ يَسْتَسْقُونَ، فَمَا سَقُوا حَتَّى مَاتُوا، قَالَ أَنَسُ: فَرَأَيْتُ الرَّجُلَ مِنْهُمْ يَكْدُمُ الْأَرْضَ بِلِسَانِهِ - بَقِيَهُ - حَتَّى يَمُوتَ))، قَالَ تَقَادَةُ: ((بَلَّغْنَا أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ بَعْدَ ذَلِكَ كَانَ يَحْثُ عَلَى الصَّلَاقَةِ، وَيَنْهَى عَنِ الْمَثَلَةِ)).

وَقَالَ سَلِيمَانُ التِّيمِيُّ عَنْ أَنَسٍ: ((إِنَّمَا سَأَلَ النَّبِيَّ ﷺ أَعْيَنَهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ سَمَلُوا أَعْيُنَ الرَّاعِي))، قَالَ تَقَادَةُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سَمِيرٍ: إِنَّمَا كَانَ هَذَا قَبْلَ أَنْ تَنْزَلَ الْحُدُودُ. قَالَ أَبُو قِلَابَةَ: فَهُؤُلَاءِ قَتَلُوا وَسَرَقُوا وَكَفَرُوا بَعْدَ إِيمَانِهِمْ وَحَارَبُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ. [هَذَا بِمَجْمُوعِ الرِّوَايَاتِ، فَمَنْ أَرَادَ التَّفْصِيلَ فَلْيَرْجِعْ إِلَى مَصَادِرِ التَّخْرِيجِ].

أَمَّا رِوَايَةُ أَبِي قِلَابَةَ: فَقَدْ رَوَاهَا أَبُو رَجَاءٍ سَلِمَانُ مَوْلَاهُ وَأَيُّوبُ وَيَحْيَى بْنُ أَبِي كَثِيرٍ عَنْهُ بِهِ.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ١٦١/٣، ١٨٦، ١٩٨، وَابْخَارِيُّ (٢٣٢) فِي الْوُضُوءِ - بَابُ أُبُولِ الْإِبِلِ، وَ(٣٠١٨) فِي الْجِهَادِ - بَابُ إِذَا حَرَّقَ الْمُشْرِكُ الْمُسْلِمَ، وَ(٦٨٠٣) وَ(٦٨٠٤) وَ(٦٨٠٥) فِي الْحُدُودِ - بَابُ لَمْ يُسَقِّ الْمُرْتَدُّونَ حَتَّى مَاتُوا، وَبَابُ الْمُحَارِبِينَ مِنْ أَهْلِ الرَّدَّةِ، وَبَابُ سَمَرِ أَعْيُنِ الْمُحَارِبِينَ، وَمُسْلِمٌ (١٦٧١) فِي الْقِسَامَةِ - بَابُ حُكْمِ الْمُحَارِبِينَ وَالْمُرْتَدِّينَ، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٣٦٤) وَ(٤٣٦٥) وَ(٤٣٦٦) فِي الْحُدُودِ - بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمُحَارَبَةِ، وَالنَّسَائِيُّ ٩٥٩٣/٧، فِي تَحْرِيمِ الدَّمِ، بَابُ تَأْوِيلِ قَوْلِهِ تَعَالَى ﴿لَتَسَاجِرُ ذُرَاؤُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ...﴾ [الْمَائِدَةُ - ٣٣]، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٧٥/٧، وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (١٧١٣٢) وَ(١٧١٣٣)، وَالطُّحَاوِيُّ فِي "شَرْحِ مَعَانِي الْأَنْتَارِ" ١٨٠/٣، وَالتَّطْبِرِيُّ فِي "تَقْسِيرِهِ" [الْمَائِدَةُ - ٣٣]، (١١٨١٨)، وَابْنُ شَاهِينَ فِي "الْتَّاسِخِ" (٥٥٢)، وَأَبُو نَعِيمٍ فِي "الْحَلِيَّةِ" ٢٧٥/٦، وَغَيْرُهُمْ. وَيَعْضُهُمْ رِوَايَةُ عَنْ هَمَادٍ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ أَبِي رَجَاءٍ عَنْ أَبِي قِلَابَةَ، قَالَ الدَّارِقُطَنِيُّ: ثُبُوتُ أَبِي رَجَاءٍ وَحَذْفُ صَوَابِ، فَالطَّرِيقَانِ صَحِيحَانِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ، كَمَا فِي "فَتْحِ الْبَارِيِّ" بَعْدَ (٢٣٢): وَزَادَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ قَالَ: أَبُو قِلَابَةَ قَالَ لِي هِشَامُ بْنُ عُرْوَةَ (وَسَمَّلَ النَّبِيَّ ﷺ...)، وَرَوَاهُ مَعْمَرٌ وَسَعِيدُ بْنُ أَبِي عُرْوَةَ وَهْشَامُ الدُّسْتَوَائِيُّ وَهَمَّامٌ وَشُعْبَةُ وَحَمَّادُ كُلُّهُمْ عَنْ تَقَادَةَ بِهِ فَذَكَرَهُ.

وَأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٦٣/٣، ١٧٠، ١٧٧، ٢٣٣، ٢٨٧، ٢٩٠، وَابْخَارِيُّ (١٥٠١) فِي الزَّكَاةِ - بَابُ اسْتِعْمَالِ إِسْلِ الصَّلَاقَةِ، وَ(٤١٩٢) فِي الْمَغَازِي - بَابُ قِصَّةِ عُكْلٍ وَغُرَيْتِهِ، وَ(٥٧٢٧) فِي الطَّلَبِ - بَابُ مَنْ خَرَجَ مِنْ أَرْضٍ لَا تَلْتَمِهُ، وَمُسْلِمٌ (١٦٧١) (١٣)، وَأَبُو دَاوُدَ (٤٣٦٨)، وَالنَّسَائِيُّ ١٥٨/١ - ١٦٠ فِي انْطِهَارَةِ - بَابُ بَوْلِ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ =

= ٩٧/٧، و"الكبرى" (٢٨٦)، وعبد الرزاق (١٨٥٣٨)، والطيالسي (٢٠٠٢)، وابن خزيمة (١١٥)، وأبو يعلى (٣٠٤٤) و(٣١٧٠) و(٣١٧٢)، والطبري في "نفسيره" [المائدة - ٣٣] و(١١٨١٢) و(١١٨١٣) و(١١٨١٩)، وابن حبان (١٣٨٨) و(٤٤٧٢)، والبيهقي في "الكبرى" ٧٠، ٦٩/٩، و٤١/١.

وأخرجه الضياء في "المختارة" (٢٤٧٥) من طريق أبي يعلى عن بُندر عن عبد الصمد عن هشام عن قتادة عن أنس ((أَنَّ النبي ﷺ نَهَى عَنِ الْمَلَةِ))، ثم قال: إِلَّا أَنَّهُ قِيلَ عَلَّةٌ، فأخرجه (٢٤٧٦)، والنسائي في المجتبى ١٠١/٧ وفي "الكبرى" (٣٥١٠) عن محمد بن عُبَادِ الْمُهَلَّبِيِّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ سَعِيدٍ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ أَنَسٍ مَثَلُهُ، وَخَالَفَهُمْ مَعَاذُ بْنُ هِشَامٍ فَرَوَاهُ عَنْ قَتَادَةَ عَنِ الْحَسَنِ عَنْ هِشَامٍ عَنْ سَمُرَةَ وَعِمْرَانَ، وَكَذَلِكَ رَوَاهُ هَمَّامٌ وَمَعْمَرٌ عَنْ قَتَادَةَ وَهَذَا أَشْبَهُهُ بِالصُّوَابِ. وَأَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي "الْكِبَرَى" ٦٩/٩ مِنْ طَرِيقِ أَبَانَ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ أَنَسٍ كَمَا رَوَاهُ الْجَمَاعَةُ، إِلَّا أَنَّهُ زَادَ قَالَ: ((نَهَى رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمَلَةِ بَعْدَ ذَلِكَ))، وَكَذَلِكَ رَوَاهُ أَبُو دَاوُدَ مِنْ طَرِيقِ هِشَامٍ، وَهَذَا إِدْرَاجٌ؛ فَقَتَادَةُ يَرَوِيهِ بِإِسْنَادٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ وَيُرْوِي عَنِ الْحَسَنِ عَنْ سَمُرَةَ وَعِمْرَانَ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ عَدِي ٣١٢/٤ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْقَطَامِيِّ عَنْ عَلِيِّ بْنِ زَيْدٍ عَنْ أَنَسٍ ((كَانَ ﷺ يَأْمُرُنَا بِالصَّدَقَةِ وَيَنْهَى عَنِ الْمَلَةِ)). وَأَخْرَجَهُ التِّرْمِذِيُّ فِي "الْعِلَلِ الْكَبِيرِ" ٢٢٠/١ عَنْ رُوْحٍ عَنْ سَعِيدٍ عَنْ قَتَادَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ... مَرْسَلًا.

ورواه سَلَامٌ بْنُ مَسْكِينٍ حَدَّثَنَا ثَابِتٌ عَنْ أَنَسٍ بِهِ، أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (٥٦٨٥) فِي الطَّب - بَابُ الدَّوَاءِ بِاللَّيْلِ الْإِبِلِ. وَرَوَاهُ ابْنُ أَبِي عَدِيٍّ وَيَزِيدُ بْنُ هَارُونَ وَإِسْمَاعِيلُ بْنُ جَعْفَرٍ وَعَبْدُ الْوَهَّابِ الثَّقَفِيُّ وَعَبْدُ اللَّهِ الْعَمْرِيُّ كُلُّهُمْ عَنْ حَمِيدِ الطَّوِيلِ عَنْ أَنَسٍ بِهِ، وَقَالَ: ((مَنْ أَلْبَانَهَا))، وَسَمِعْتُ قَتَادَةَ يَقُولُ: ((وَأَبْوَالُهَا))، كَمَا فِي "الْفَصْلِ لِلْوَصْلِ الْمَدْرَجِ مِنَ النِّقْلِ" لِلْخَطِيبِ ٥٩٣. قَالَ: بَيَّنَّ ذَلِكَ يَزِيدُ وَمُرْوَانُ الْغَزَارِيُّ وَابْنُ أَبِي عَدِيٍّ وَعَبْدُ اللَّهِ بْنُ بَكْرٍ وَمُعْتَمِرُ بْنُ سُلَيْمَانَ وَبِشْرُ بْنُ الْمُفَضَّلِ إِه.

أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ١٠٧/٣، ٢٠٥، وَالنَّسَائِيُّ ٩٥/٧، ٩٦، وَابْنُ مَاجَهَ (٢٥٧٨) فِي الْحُدُودِ - بَابُ مَنْ حَارَبَ وَسَعَى فِي الْأَرْضِ فَسَادًا، وَ(٣٥٠٣) فِي الطَّب - بَابُ أَبْوَالِ الْإِبِلِ مُخْتَصَرًا، وَالتَّطَحَاوِيُّ فِي "شَرْحِ الْمَعْنَى" ١٠٧/١ فِي الطَّهَارَةِ - بَابُ حُكْمِ الْبَوْلِ، وَ(١٨٠/٣) فِي الْجَنَائِزِ - بَابُ الرَّجُلِ يَقْتُلُ رَجُلًا كَيْفَ يَقْتُلُ، وَفِي "بَيَانِ الْمَشْكِالِ" (١٨١٤)، وَالشَّافِعِيُّ فِي "سُنَنِ" (٦١١) وَ(٦١٢)، وَابْنُ حِبَّانَ (٤٤٧١)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٦٢/١٢، وَغَيْرُهُمْ. وَأَخْرَجَهُ ابْنُ مَرْدَوَيْهِ كَمَا فِي "تَفْسِيرِ ابْنِ كَثِيرٍ" [المائدة - ٣٣] مِنْ طَرِيقِ سَلَامٍ بْنِ أَبِي الصَّهْبَاءِ عَنْ ثَابِتٍ عَنْ أَنَسٍ قَالَ: ((مَا نَدِمْتُ عَلَى حَدِيثٍ مَا نَدِمْتُ عَلَى حَدِيثٍ سَأَلْتَنِي عَنْهُ الْحَاجَّاجُ...)) فَذَكَرَهُ.

ورواه حَمَادُ بْنُ سُلَيْمَةَ عَنْ حَمِيدٍ وَقَتَادَةَ وَثَابِتٍ عَنْ أَنَسٍ بِهِ.

أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٤٣٦٧)، وَالتِّرْمِذِيُّ (٧٢) فِي الطَّهَارَةِ - بَابُ فِي بَوْلٍ مَا يُكَلِّلُ لَحْمَهُ، وَ(١٨٤٥) فِي الْأَطْعَمَةِ - بَابُ شَرْبِ أَبْوَالِ الْإِبِلِ، وَ(٢٠٤٢) فِي الطَّب - بَابُ فِي شَرْبِ أَبْوَالِ الْإِبِلِ، وَالنَّسَائِيُّ ٩٧/٧، وَالتَّطَحَاوِيُّ ١٠٨/١، وَفِي "بَيَانِ الْمَشْكِالِ" (١٨١٥)، وَأَبُو يَعْلَى (٣٣١١) وَ(٣٥٠٨) وَ(٣٨٧١) وَغَيْرُهُمْ، إِلَّا أَنَّهُ زَادَ: ((مَنْ خَلَّافَ))، قَالَ أَبُو دَاوُدَ: وَلَمْ أَجِدْ هَذَا فِي حَدِيثِ أَحَدٍ إِلَّا حَمَادُ بْنُ سُلَيْمَةَ، وَرَوَاهُ هُشَيْمٌ عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ صُهَيْبٍ وَحَمِيدٌ عَنْ أَنَسٍ بِهِ.

أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٦٧١) (٩)، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْكِبَرَى" (٧٥٧١)، وَالتَّطَحَاوِيُّ فِي "شَرْحِ الْمَعْنَى" ١٨٠/٣، وَفِي "بَيَانِ الْمَشْكِالِ" (١٨١٧)، وَالدَّارِقُطْنِيُّ ١٣١/١، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٢٦٢/١٢ وَ(١٩٧/١٤)، وَأَبُو يَعْلَى (٣٩٠٥)، وَالتَّطَحَاوِيُّ فِي "شَرْحِ الْمَعْنَى" ١٨٠/٣ كُلُّهُمْ عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَحَدَّثَهُ عَنْ أَنَسٍ بِهِ. وَرَوَاهُ سَيْمَاقُ بْنُ حَرْبٍ عَنْ مَعَاوِيَةَ بْنِ قُرَّةَ عَنْ أَنَسٍ بِهِ، أَخْرَجَهُ مُسْلِمٌ (١٦٧١) (١٣)، وَالتَّطَحَاوِيُّ فِي "شَرْحِ الْمَعْنَى" ١٨٠/٣ =

امرأة، وغير مُكَلَّفٍ، وشيخٍ خَرَّ (فان) ^(١) لا صِيَّاحَ ولا نَسْلَ له فلا يُقْتَلُ، ولا إذا ارتدَّ.....

آخر، وفقاً عيني آخر، فإنه يُقَصَّصُ منه لكل، لكن يُستأنى بكل قصاصٍ إلى بُرءٍ ما قبله، فهذه مُثَلَّةٌ ضمناً لا قصداً، وإنما يظهر أثرُ النهي والنسخ فيمن مثلاً بشخصٍ حتى قتله، فمقتضى النسخ أن يُقْتَلَ به ابتداءً ولا يُمثَلُ به، "فتح" ^(٢) ملخصاً.

[١٩٥٦٥] (قوله: وغير مُكَلَّفٍ) كالصبي والمجنون.

[١٩٥٦٦] (قوله: وشيخ خَرَّ فان) أصل "المتن": ((وشيخ فان)) ^(٣)، لكن زاد "الشَّارح" لفظه:

= ٣١١/٤، و"بيان المشكل" (١٨١٨)، وابن حبان (١٣٨٧)، ورواه زيد بن أبي أنيسة عن طلحة بن مُصَرِّف عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن أنس به.

أخرجه النسائي ١٦٠/١ و٩٨/٧، و"الكبرى" (٢٨٧)، وابن حبان (١٣٨٦)، وخالفه يحيى بن أيوب ومعاوية بن صالح عن يحيى عن سعيد بن المسيب مرسلأ. أخرجه النسائي ١٦١/١ و٩٨/٧، ثم قال النسائي: لا نعلم أحداً قال عن يحيى عن أنس في هذا الحديث غير طلحة، والصواب عندي - والله أعلم - يحيى عن سعيد بن المسيب مرسلأ.

وأخرجه مسلم (١٦١٧) (١٤)، والترمذي (٧٣)، والنسائي ١٠٠/٧، والدارقطني ١٣٦/٣، وابن شاهين (٥٥٥)، وابن الجارود (٨٤٧)، وابن حبان (٤٤٧٤)، والحاكم ٣٦٧/٤، والبيهقي ٦٢/٨، وغيرهم عن يزيد بن زريع عن سليمان التيمي عن أنس قال: ((إنما سَمَلُ النبي ﷺ أعينهم؛ لأنهم سَمَلُوا أعين الرِّعَاء)). وأخرجه البيهقي ٧٠/٩ عن داود بن أبي هند عن أنس قال: ((إنما مَثَلُ بهم لأنهم مَثَلُوا بالراعي)). وأخرجه ابن شاهين في "ناسخه" (٥٥٣) من طريق ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن شُرْحَيْل عن أنس به، وفي (٥٥٤) من طريق عمر بن عتبة عن يزيد بن رومان عن أنس نحوه.

(١) في "و": ((هرم فان)).

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ٢٠١/٥.

(٣) روى علقمة بن مرثد عن سليمان بن بريدة عن أبيه قال: ((كان رسول الله ﷺ إذا بعثَ أميراً على سرية أو جيش أو وُصاهُ في خاصة نفسه يتقوى الله وَنَ من معه من المسلمين خيراً، وقال: اغزوا باسم الله في سبيل، قاتلوا من كَفَرَ بالله، ولا تَغْلُوا، ولا تغدروا، ولا تَقْتُلُوا، ولا تَقْتُلُوا وليداً، وإذا لقيتَ عدوَّك من المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال... الحديث بطوله، يرويه سفيان الثوري وشعبة وعمر بن قيس الملائي والسعدي وإدريس الأودي وأبان ابن تغلب وأبو حنيفة وزيد بن أبي أنيسة ومحمد بن أبان عن علقمة به، أحياناً يروونه مطولاً وأحياناً مختصراً، قال علقمة: فحدثت به مقاتل بن حيان حدثني مسلم بن هبَّص عن النعمان بن مقرن.

أخرجه أحمد في "المسند" ٣٥٢/٥، ٣٥٨، و"العلل" (١٦٥٣)، ومسلم (١٧٣١) في الجهاد - باب تأمير الأمراء على البعث، وأبو داود (٢٦١٢) و(٢٦١٣) في الجهاد - باب دعاء المشركين، والترمذي (١٤٠٨) في الذنات - باب النهي عن المثلة (١٦١٧) في الجهاد - باب وصيته ﷺ في القتال، و"العلل الكبير" ٦٩٣/٢-٦٩٤، والنسائي في "الكبرى" (٨٥٨٦) في السير - إلامَ يَدْعُونَ؟ و(٨٦٨٠) إنزالهم على حكم الله، و(٨٧٦٥) في الجزية، وابن ماجه (٢٨٥٨) في الجهاد =

= باب وصية الإمام، والدارمي (٢٤٤٢) و(٢٤٤٣)، وأبو عوانة (٦٤٩٢-٦٥٠٣)، والشافعي في "مسنده" (٣٨٤) و(٣٨٥)، وأبو إسحاق الفَرَّازي في السِّير (٥٣٠) وعبد الرزاق في "المصنف" (٩٤٢٨) في الجهاد - باب دعاء العدو، وابن أبي شيبه ٦٤٤/٧، في الجهاد - باب دعاء المشركين - ٦٥٤ من ينهى عن قتله - ٦٩٢ من كره أن يعطي في الأمان ذمة الله، وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٤٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٠٦/٣، ٢٠٧، ٢٢١، وفي "بيان المشكل" (٣٥٧٧-٣٥٦٧)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٤)، وأبو عُبيد في "الأموال" (٦٠) و(٥٢٤)، وابن زنجويه في "الأموال" (١٠٢) و(١٠٣) و(٧٥٧) و(٧٥٨)، وأبو يعلى (١٤١٣)، وابن حبان (٤٧٣٩)، وأبو نُعَيْم في "مسند أبي خنيفة" ٣٣٧-٣٣٩، و"الآثار" لمحمد (٨٥٩) وأبي يوسف (٨٧٣)، والطبراني في "الأوسط" (٣٣٩٦)، و"الصغير" (٣٤٠)، وابن منده في "الإيمان" (١٢٠)، وتَمَام في "الفوائد" (٨٧١) "الروض"، والبيهقي ١٥/٩، ٦٩، ٩٧، ١٨٤، والحازمي في "الاعتبار" ٢٠٩، ٢٠٩، ٢١٢، والروايات مطولة ومختصرة.

وأخرجه البزار (١٦٨٠) "كشف الأستار" والطبراني في "الأوسط" (٤١٦٢) عن سالم المُرَادِي عن عمرو بن هَرَم عن جابر بن زيد عن ابن عباس نحو حديث بُريدة. وسالم هو ابن عبد الواحد الكوفي، ضعفه ابن معين وقال أبو حاتم: يكتب حديثه، وثقه ابن حبان والعجلي، وقال الطحاوي: مقبول الحديث.

وأخرج أحمد ٣٠٠/١، وابن أبي شيبه ٦٥٦/٧ في الجهاد - باب من يُنْهَى عن قتله، والبزار (١٦٧٧) "كشف" والطبراني (١١٥٦٢)، والطحاوي ٣/٢٢٥، ٢٢٥، وأبو يعلى (٢٦٥٠)، والبيهقي ٩/٩٠ من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة عن داود بن الحُصَيْن عن عكرمة عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ كان إذا بعث سرية قال: ((اغزوا بسم الله، قاتلوا من كَفَرْ بالله، لا تُغْلِرُوا، ولا تَغْلُوا، ولا تَقْتُلُوا وليدًا، ولا أصحابَ الصَّوَامِعِ)).

وأخرج أبو داود (٢٦١٤)، وعنه البيهقي ٩/٩٠، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٤/٢٣٣، وتَمَام في "الفوائد" (٨٧٢) "روض" من طريق حسن بن صالح عن خالد بن الفَزَر حَدَّثَنِي أَنَسُ مَرْفُوعًا: ((انطلقوا بسم الله، وبالله، وعلى ملة رسول الله، لا تقتلوا شيخًا فانيًا، ولا طفلًا، ولا صغيرًا، ولا امرأة، ولا تغلوا وضُموا غنائمكم، وأصلحوا وأحسنوا إن الله يحب المحسنين))، وخالد بن الفَزَر وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: شيخ، وقال ابن معين: فيه جهالة، ليس بذلك. ورواه عثمان بن سعيد المُرِّي عن إسرائيل عن أبي إسحاق عن أبي بردة عن أبيه مرفوعًا نحوه، ذكره البحاري في "النارخ" ٦/٢٢٤، وأخرجه البزار (١٦٧٤) "كشف"، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٤/٢٩٦، وعزاه في "المجمع" إلى الطبراني في "الصغير" و"الكبير"، ورواه زهير وعبد الواحد وأبو أسامة عن أبي رَوْحٍ عطية بن الحارث الهَمْدَانِي حَدَّثَنِي أَبُو الْغَرَيْفِ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ خَلِيفَةَ عَنْ صَفْوَانَ بْنِ عَسَّالٍ مَرْفُوعًا نحوه، وزاد زهير وعبد الواحد: المسح على الخفين. أخرجه أحمد ٤/٢٤٠، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٣٧)، وابن ماجه (٢٨٥٧)، والطبراني في "الكبير" (٧٣٩٧)، وابن أبي شيبه ٧/٦٥٦، والضياء في "المختارة" (٣٢) (٣٣)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٦/٣٧٧، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٤/٢٣٣، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٤٦٧)، والبيهقي في "السنن" ١/٢٧٦، والرافعي في "أخبار قزوين" ١/١١٨.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٣٠٤) (٢٣٠٥)، و"الأوسط" (٧٤٥)، و"الصغير" (١١٥)، وأبو يعلى (٧٠٠٥)، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٢٠، ٢٠١، وابن القاسم في "الملونة" ٣/٧ من طريق ابن لُحَيْعَةَ عن عبد ربه بن سعيد =

((خر)) فيكون عطف خاص على عام، قال في "الفتح"^(١): ((ثم المراد بالشيخ الفاني الذي لا يقتل من لا يُقدّر على القتال، ولا الصيَّاح عند التقاء الصّفين، ولا على الإحبال؛ لأنّه يجيء منه الولد فيكثر محارب المسلمين، ذكره في "الذخيرة"، زاد "الشيخ أبو بكر الرّازي": أنّه إذا كان كامل العقل، ومثله تقتله إذا ارتد، والذي لا تقتله الشيخ الفاني الذي حرّف وزال عن حدود العقلاء والمميزين، فهذا لا تقتله ولا إذا ارتد)) اهـ.

قلت: ومقتضى كلام "الرّازي" [٣/٢١ق/٢١] أنّه إذا كان كامل العقل يقتل وإن لم يُقدّر على القتال والصيَّاح والإحبال، ومقتضى ما في "الذخيرة": أنّه إذا لم يُقدّر على ذلك لا يقتل وإن كان كامل العقل، وهذا هو الموافق لما في "شرح السّير الكبير"^(٢)، وهذا الظاهر؛ لأنّه إذا كان عاقلاً لكنّه لا يُقدّر على شيء ممّا ذكر يكون في معنى المرأة والرّاهب بل أولى.

فصار الحاصل: أنّ الشيخ الفاني إن كان حرّفاً زائلاً العقل لا يقتل وإن كان له صيَّاح ونسل؛ لأنّه في حكم المحنون، وإن كان عاقلاً لا يقتل أيضاً إن لم يُقدّر على القتال ونحوه، وبه تعلّم ما في كلام "الشّارح" من عدم الانتظام، وكان عليه أن يقول: ((شيخ فاني لا صيَّاح ولا نسل له، أو حرّفاً لا يعقل فلا يقتل ولا إذا ارتد))، والمراد به: ((من لا صيَّاح له)) من لا يجرّض

= عن سلمة بن كهيل عن شقيق بن سلمة عن جرير البجلي مرفوعاً نحوه. قال أبو حاتم: ليس لهذا الحديث أصل بالعراق، وهو حديث منكر بهذا الإسناد.

وروى المسيّب بن واضح عن عبد الله بن نافع المدني عن ابن جريج عن نافع عن ابن عمر ((أن رسول الله ﷺ عمّم عبد الرحمن بن عوف...)) وفيه: ((اغزوا بسم الله...)) نحوه. ذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ٤٨٧/١، قال أبو حاتم: عبد الله بن نافع لم يسمع من ابن جريج شيئاً، والحديث باطل. وأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (٨٩٤) من طريق عثمان بن عطاء الخراساني عن أبيه عن ابن عمر... فذكره.

وأخرجه ابن هشام في السّيرة، قال ابن إسحاق: وحدّثني من لا أتهم عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر نحوه، وروي عن عليّ بن خالد بن زيد مرفوعاً عند البيهقي ٩١/٩، لكنه منقطع، وروي موقوفاً عن أبي بكر وعمر وغيرهما.

(١) "الفتح": كتاب السّير - باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

(٢) "شرح السّير الكبير": باب وصايا الأمراء ٤٢/١.

(وأعمى. ومُقعِلٌ) وزَمِينٌ وَمَعْتُوهُ وَرَاهِبٌ وَأَهْلُ كَنَائِسَ لَمْ يُخَالِطُوا النَّاسَ (إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَحَدُهُمْ مَلِكًا) أَوْ مُقَاتِلًا (أَوْ ذَا رَأْيٍ) أَوْ مَالٍ.....

على القتال بصياحه عند التقاء الصفين *.

(١٩٥٦٧) (قوله: ومُقعِلٌ وزَمِينٌ) وكذا مَنْ فِي معناهما كِياسُ الشَّقِّ ومَقْطُوعُ اليُمْنِ أَوْ مِنْ خِلَافٍ، لَكِنْ نَظَرَ فِيهِ فِي "الشَّرْنَبِلَاءِ"^(١): ((بأنه لَا يَنْزِلُ عَنْ رُتْبَةِ الشَّيْخِ الْقَادِرِ عَلَى الْإِحْبَالِ أَوْ الصَّيَّاحِ)) اهـ.

قلت: ومثله يُقالُ فِي الْمَرْأَةِ وَالصَّبِيِّ وَالْأَعْمَى، وَقَدْ يَجَابُ: بأنَّه يَنْدَفِعُ مَا يُحْذَرُ مِنْهُمْ بِإِخْرَاجِهِمْ إِلَى دَارِنَا؛ لِمَا يَأْتِي مِنْ أَنَّ مَنْ لَا يُقْتَلُ يُحْمَلُ إِلَى دَارِنَا سِوَى الشَّيْخِ الْفَانِي عَادِمِ النَّفْعِ بِالْكَلْبَةِ، وَتَمَامُهُ فِيمَا عُلِقَ عَلَيْهِ "البحر"^(٢).

(٢٢٤/٣) (قوله: ورَاهِبٌ إلخ) قَالَ فِي "الفتح"^(٣): ((وَفِي "السَّيْرِ الْكَبِيرِ"^(٤): لَا يُقْتَلُ الرَّاهِبُ فِي صَوْمَعَتِهِ وَلَا أَهْلُ الْكَنَائِسِ الَّذِينَ لَا يُخَالِطُونَ النَّاسَ، فَإِنْ خَالَطُوا قُتِلُوا كَالْقِسِسِ وَالَّذِي يُجَنُّ وَيُفْسِقُ يُقْتَلُ فِي حَالِ إِفَاقَتِهِ وَإِنْ لَمْ يُقَاتَلْ)) اهـ. قَالَ فِي "الجوهرة"^(٥): ((وَكَذَا يَجُوزُ قَتْلُ الْأَخْرَسِ وَالْأَصْمِّ وَأَقْطَعِ الْيَدِ الْيُسْرَى أَوْ إِحْدَى الرَّجْلَيْنِ؛ لِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ أَنْ يُقَاتَلَ رَاكِبًا، وَكَذَا الْمَرْأَةُ إِذَا قَاتَلَتْ)).

(١٩٥٦٩) (قوله: إِلَّا أَنْ يَكُونَ إلخ) قَالَ فِي "الفتح"^(٦): ((اِسْتِثْنَاءٌ مِنْ حُكْمِ عَدَمِ الْقَتْلِ،

* وَفِي "السَّيْرِ الْكَبِيرِ": لَا بَأْسَ لِأَهْلِ الثُّغُورِ بِاتِّخَاذِ النِّسَاءِ وَالذَّرَارِي إِنْ كَانُوا يَحِثُّ إِذَا نَزَلَ بِهِمُ الْعَدُوُّ قَدِيرُوا عَلَى دَفْعِهِ، أَوْ عَلَى أَنْ يَخْرِجُوهُمْ إِلَى أَرْضِ الْإِسْلَامِ. اهـ منه.

(١) "الشَّرْنَبِلَاءِ": كتاب الجهاد ٢٨٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب السَّيْرِ ٨٤/٥.

(٣) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

(٤) انظر "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": باب وصايا الأمراء ٤١/١ بتصرف.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السَّيْرِ ٣٥٩/٢.

(٦) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

ولا خلاف في هذا لأحد، وصحَّ امرؤه عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ بِقَتْلِ "دُرَيْدِ بْنِ الصَّمَّةِ" ^(١) وكانَ عُمَرُ

(١) لم نجدَ أَمَرَ النَّبِيِّ ﷺ بذلك بل إقراره. فقد أخرجَه البخاري (٤٣٢٣) في المغازي - باب غزاة أوطاس، مطولاً (٢٨٨٤) في الجهاد - باب ترع السهم من البدن، و(٦٣٨٣) في الدعوات - باب الدعاء عند الوضوء، ومسلم (٢٤٩٨) في فضائل الصحابة - باب فضائل أبي موسى وأبي عامر الأشعريين، والنسائي في "الكبرى" (٨٧٨١) في البسير - باب استخلاف صاحب الجيش، وأبو يعلى (٧٣١٣)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٢٤/٣، والطبري في "تاريخه" ٣/٣٢١، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٥٨/١، والبيهقي في "السنن" ٣٣٥/٦، ٥١/٩، ٩١، و"الدلائل" ١٥٣-١٥٢/٥ من طريق أبي كريب وعبد الله بن برآد كلاهما عن أبي أسامة حدثنا بُريد عن أبي بردة عن أبيه أبي موسى الأشعري قال: ((لما فرغ النبي ﷺ من حُين بعثَ أبا عامر على جيش أوطاس، فلقي دُرَيْدُ بْنُ الصَّمَّةِ، فَقَتَلَ دُرَيْدٌ وَهَزَمَ اللَّهُ أَصْحَابَهُ فَرَمَاهُ رَجُلٌ مِنْ بَنِي جُشَمَ بِسَهْمٍ))، وفيه: ((اللهم اغفر لعبيد أبي عامر... اللهم اجعله يوم القيامة فوق كثير من خلقك...)). وأخرجه أحمد ٣٩٩/٤، وأبو يعلى (٧٢٢٢)، وابن حبان (٧١٩١)، والبخاري في "التاريخ الأوسط" (٦٦)، والطبراني في "الأوسط" (٦٧٣٨) من طريق يحيى بن عبد العزيز الأردني عن عبد الله بن نعيم حدثني الضحَّاك بن عَرَزْبٍ الأشعري أن أبا موسى حدثهم: ((لما هَزَمَ اللَّهُ هَوازَنَ حُينَ عقد النبي ﷺ لأبي عامر، فأدرك ابنُ دُرَيْدِ بْنِ الصَّمَّةِ أبا عامر فقتله، وشددتُ على ابن دُرَيْدٍ فقتله...)). ويحيى الأردني قال أبو حاتم: ما يحدِّثه بأس، ووثقه ابن نمير وابن حبان، وكان ذا رِزْقٍ وَهُوَ قَالَ الحافظ في "الفتح" بعد (٤٣٢٣): إسناده حسن، لكن قال أبو حاتم في رواية الضحَّاك عن أبي موسى: مرسل، وهذا يخالف قوله: إِنَّ أبا موسى حدثهم، وقال ابن حجر في "تخلف المهرة" ٤٥٩/١٠، يعني حدثَ قومه اهـ. وفيه بُعدٌ لولا تصريح أبي حاتم بعدم السماع.

ورواه ابن هشام في "السيرة" ٤٥٣/٤، والطبري في "تاريخه" ٣٢٠/٣، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٢٤/٣، والبيهقي في "الدلائل" ١٥٣-١٥٤/٥، وغيرهم من طريق ابن اسحاق ((ولما انهزم المشركون أتوا الطائف...)). ثم قال: وأدرك ربيعةُ ابن رُفَيْعٍ دُرَيْدُ بْنُ الصَّمَّةِ، فأخذَ بِحِطَامِ جِلْدِهِ وَهُوَ يَظُنُّ أَنَّهُ امْرَأَةٌ، وذلك أَنَّهُ كَانَ فِي شَجَارَةٍ لَهُ، فإذا هو رَجُلٌ فَأَنَابَ بِهِ وإذا هو بشيخ كبير، وإذا هو دُرَيْدُ بْنُ الصَّمَّةِ لا يعرفه الغلامُ، فقال له دُرَيْدٌ: ماذا تريدُ بي؟ قال: أَتُفَكِّدُكَ؟ قال: ومن أنت؟ قال: أنا ربيعةُ بن رُفَيْعِ السُّلَمِيِّ ثم ضربه بسيفه فلم يُغَيِّرْ شيئاً، فقال: بئسما سَلَحَتَكَ أَثُكُ! حَدِّثْ سِفِي هَذَا مِنْ مُؤَخَّرِ الرَّحْلِ فِي الشَّجَارِ ثُمَّ اضْرِبْ بِهِ، وأرفع عن العظام واحفض عن الدماغ، فإني كذلك كنت أَقْتُلُ الرجال...)).

وأخرج البزار (١٨٢٧) "كشف الاستار" من طريق علي بن عاصم ثنا سليمان التيمي عن أنس قال: قال غلام منا من الأنصار يوم حُين: لن نغلب اليوم من قلة، فما هو إلا أن لقينا عدونا فانهزم القوم... وفيه: وانحازَ دُرَيْدٌ على جَبِيلٍ، وجاء الزبير بن العوام وجزَّ رأسَ دُرَيْدِ بْنِ الصَّمَّةِ، فجعله بين يديه. مختصر.

قال البزار: لا نعلم أحداً رواه بهذا اللفظ إلا سليمان التيمي عن أنس، ولا عن سليمان إلا علي، وقال الهيثمي: ١٧٩/٦ علي بن عاصم بن ضُهَبٍ، وهو ضعيف لكثرة غلطه وتماذبه فيه، وقد وثق، وبقية رجاله ثقات.

ودُرَيْدُ بْنُ الصَّمَّةِ هو: الجُشَمِيُّ الْبَكْرِيُّ، من الشعراء الأبطال المعمرين في الجاهلية، أدرك الإسلام ولم يُسلم. (ت ٨ هـ). ("الأغاني" ٣/١٠، "الشعر والشعراء" ٧٤٩/٢، "خزانة الأدب" ٤/٤٤٩).

(في الحرب، ولو قتلَ مَنْ لا يَحِلُّ قَتْلُهُ) مَنَّ ذُكِرَ (فَعَلَيْهِ التَّوْبَةُ والاستغفارُ فقط) كسائر المعاصي؛ لأنَّ دَمَ الكافرِ لا يَتَقَوَّمُ إِلَّا بِالْأَمَانِ، ولم يُوجد، ثُمَّ لا يَتَرَكُونَهُمْ في دارِ الحرب، بل يَحْمِلُونَهُمْ تَكْثِيرًا لِلْفِيءِ، وتَمَامُهُ في "السراج"،.....

مئة وعشرين عاماً أو أكثر وقد عَمِيَ لَمَّا جِيءَ بِهِ فِي جَيْشِ هُوَازَنْ لِلرَّأْيِ، وَكَذَا يُقْتَلُ مَنْ قَاتَلَ مِنْ كُلِّ مَنْ قَلْنَا: إِنَّهُ لَا يُقْتَلُ كَالْمَحْنُونِ وَالصَّبِيِّ وَالْمَرْأَةِ، إِلَّا أَنَّ الصَّبِيَّ وَالْمَحْنُونَ يُقْتَلَانِ فِي حَالِ قِتَالِهِمَا، أَمَّا غَيْرُهُمَا مِنَ النِّسَاءِ وَالرُّهْبَانِ وَغَيْرِهِمْ فَإِنَّهُمْ يُقْتَلُونَ إِذَا قَاتَلُوا بَعْدَ الْأَسْرِ، وَالْمَرْأَةُ الْمَلِكَةُ تُقْتَلُ وَإِنْ لَمْ تُقَاتَلْ، وَكَذَا الصَّبِيُّ الْمَلِكُ؛ لِأَنَّ فِي قَتْلِ الْمَلِكِ كَسْرَ شَوْكِهِمْ))، وَقِيدَ فِي "الجوهرة"^(١) الصَّبِيُّ الْمَلِكُ ((بما إذا كَانَ حَاضِرًا)).

١٩٥٧٠١ (قوله: في الحرب) مُتَعَلِّقٌ بِـ ((رَأْيٍ وَمَالٍ)) عَلَى تَأْوِيلِ الْمَالِ بِالْإِنْفَاقِ.

١٩٥٧١٢ (قوله: ثُمَّ لَا يَتَرَكُونَهُمْ الْخ) أَي: يَنْبَغِي أَنْ لَا يَتَرَكُوا مَنْ ذُكِرَ مَنْ لَا يُقْتَلُ، بَلْ يَحْمِلُونَهُمْ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ إِذَا كَانَ بِالْمُسْلِمِينَ قُوَّةٌ عَلَى ذَلِكَ لِمَا ذَكَرُوا؛ لِأَنَّ يَوْلَدَ لَهُمْ فَيَكُونُ فِي تَرْكِهِمْ عَوْنٌ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَكَذَلِكَ الصَّبِيَّاءُ يُلْعَوْنَ فَيُقَاتِلُونَ، وَأَمَّا الشَّيْخُ الْفَانِي الَّذِي لَا يُقَاتِلُ وَلَا يُلْقَحُ وَلَا رَأْيَ لَهُ فَإِنْ شَاؤُوا تَرَكَوْهُ؛ إِذْ لَا نَفْعَ فِيهِ لِلْكَفَّارِ، أَوْ حَمَلُوهُ لِيَفَادَى بِهِ أَسْرَى الْمُسْلِمِينَ عَلَى قَوْلِ مَنْ يَرَى الْمَفَادَةَ، وَعَلَى الْقَوْلِ الْآخَرِ لَا فَائِدَةَ فِي حَمَلِهِ، وَمِثْلُهُ الْعَجُوزُ الَّتِي لَا تَلِدُ، "مَنْح"^(٢) عَنْ "السَّراج" مُلَخَّصًا، وَالْمُعْتَمَدُ: الْقَوْلُ بِالْمَفَادَةِ كَمَا سَيَذْكُرُهُ^(٣) فِي الْبَابِ الْآتِي، وَكَذَلِكَ الرُّهْبَانُ وَأَصْحَابُ الصَّوَامِعِ إِذَا كَانُوا لَا يَتَزَوَّجُونَ، "بَحْر"^(٤)، أَي: وَلَا يُخَالِطُونَ، وَبِهِ وَفَّقَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ بَيْنَ هَذَا وَرَوَايَةِ أَنَّهُمْ يُقْتَلُونَ، أَفَادَهُ "الْمُهَسِّتَانِي"^(٥) عَنْ "الْمَحِيطِ"^(٦).

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٣٥٩/٢.

(٢) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/٢٤٢ق/ب.

(٣) المقولة [١٩٦٣٤] قوله: ((وَحَرَّمَ فِدَاؤَهُمْ الْخ)).

(٤) "البحر": كتاب السير ٨٤/٥ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٣/٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السير - فصل في بيان من يجوز قتله من المشركين إلخ ١/٤٥٥ق/ب.

وسيجيء. ﴿فرعان﴾ الأول: لا بأس بحمل رأس المشرك لو فيه غيظهم وفيه فراغ^(١) قَلْبًا، وقد حمل "ابن مسعود" يوم بدر رأس "أبي جهل" وألقاها بين يديه عليه الصلاة والسلام، فقال النبي عليه الصلاة والسلام: ((الله أكبر، هذا فرعونى وفرعون أمّتي، كان شره علي وعلى أمّتي أعظم من شرّ فرعون على "موسى" وأمّته))، "ظهيرية"^(٢). الثاني: لا بأس بنَبش قبورهم طلباً للمال، "تاترخانية"^(٣).....

(١٩٥٧٢) (قوله: وسيجيء) أي: في الباب الآتي^(٤).

(١٩٥٧٣) (قوله: وفيه فراغ قَلْبًا) أي: باندفاع شره عنا، لاشتهار قتله بذلك.

(١٩٥٧٤) (قوله: وقد حمل^(٥) (الخ) وكذا فعل عبد الله بن أنيس بسفيان بن عبد الله،

(١) في "د": ((أو فراغ)).

(٢) "الظهيرية": كتاب السير - الفصل الأول في التحريض على الجهاد - النوع الثاني في صفة الجهاد وكيفيته ق ١٦٠/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب السير - الفصل الثالث في بيان من يجوز قتله من المشركين ومن لا يجوز ٢٢٨/٥.

(٤) المقولة [١٩٦٣] قوله: ((وحرّم فداؤهم)).

(٥) حديث ابن مسعود مشهور، أما أنه حمل رأس أبي جهل، فأخرجه الطبراني في "الكبير" (٨٤٧٣) من طريق عبد الرحمن بن مهدي ثنا سفيان عن أبي إسحاق عن أبي عُبَيْدَةَ عن عبد الله قال: أتيت النبي ﷺ برأس أبي جهل فقلت: هذا رأس أبي جهل، قال: ((الله الذي لا إله غيره؟! قلت: والله الذي لا إله غيره، إن هذا رأس أبي جهل، فقال: هذا فرعون هذه الأمة)).

وروى ابن هشام في "السيرة" ٦٣٦/٢ عن ابن إسحاق قال: وزعم رجال من بني مخزوم أن ابن مسعود كان يقول.... فذكر نحوه. وروى أبو إسحاق الفزاري عن سفيان وشعبة والجراح أبو وكيع والأعمش وشريك وزهير ويوسف بن إسحاق السبيعي كلهم عن أبي إسحاق السبيعي عن أبي عُبَيْدَةَ عن أبيه عبد الله بن مسعود فذكر قصة قتله أبا جهل، ثم خرجت إلى النبي ﷺ كأنها أقل من الأرض، فآخبرته، فقال: ((الله الذي لا إله إلا هو؟! قال: قلت: الله الذي لا إله إلا هو، فرددها ثلاثاً، قال: فخرج بمشي معي حتى قام عليه، فقال: الحمد لله الذي أحزلك يا عبد الله، هذا كان فرعون هذه الأمة)).

وأخرجه أحمد ٤٠٣/١، ٤٢٢، ٤٤٤، وأبو داود (٢٧٠٩) في السير - باب الرخصة في السلاح يقاتل به في المعركة، والنسائي في "الكبرى" (٦٠٠٤)، في القضاء - باب كيف اليمين، وأبو يعلى (٥٢٣٠) و(٥٢٦٣)، والهيثم بن كليب الشاشي (٩٣٢)، والطبراني في "الكبير" (٨٤٦٨ - ٨٤٧٣)، والبيهقي في "الدلائل" ٨٧/٣، ٨٨، قال النسائي: وأبو عبيدة لم سمع من أبيه.

رواه وكيع عن أبيه مختصراً في تنزيل النبي ﷺ له سيف أبي جهل، ورواه أبو داود الطيالسي (٣٢٨)، عن الجراح وأبي الأحوص عن أبي إسحاق عن عمرو بن ميمون عن ابن مسعود به، وعنه البزار في "البحر الرخاء" (١٨٦١)، والطبراني في "الكبير" (٨٤٧٥)، والبيهقي في "الكبرى" ٩٢/٩، وكذلك رواه يحيى بن عبدويه ويحيى بن عبد الله مولى بني هاشم عن أبي وكيع كما في "العلل" ٢٩٥/٥، وتابعهم زيد بن أبي أنيسة عن أبي إسحاق عن عمرو به.

- أخرجه النسائي في "الكبرى"، والطبراني (٨٤٧٤) عن محمد بن أبي ثعلبة عن أبي عبد الرحيم عن زيد به، والذي رواه عبيد الله بن عمرو الرقي عن زيد به في قصة إيداء أبي جهل للنبي ﷺ، ودعاء النبي ﷺ عليه، وقتله في بدر. أخرجه البزار في "البحر" (١٨٥٤)، قال البيهقي: كذا قال (عن عمرو) والمحموط (عن أبي إسحاق عن أبي عبيدة عن أبيه)، قال النسائي: خالفه سفيان ورواية سفيان هي الصواب. اهـ. قال الدارقطني في "العلل": وأبو عبيدة أصح، وهكذا رواه الثوري وشعبة وإسرائيل وزهير ويوسف بن إسحاق وزكريا بن أبي زائدة وعلي بن صالح عن أبي إسحاق عن أبي عبيدة عن عبد الله به، وأخرجه البزار (١٧٧٤) "كشف الأستار"، والطبراني في "الكبير" (٨٤٧٦) من طريق أبي بكر الهذلي عن أبي المليح عن عبد الرحمن بن عبد الله عن ابن مسعود به. قال البزار: لا نعلم روى أبو المليح عن عبد الرحمن عن أبيه إلا هذا. قال الهيثمي في "المجمع" ٧٨/٦ - ٧٩: أبو بكر الهذلي ضعيف.

وأخرجه البخاري (٣٩٦٢) و(٣٩٦٣) و(٤٠٢٠)، ومسلم (١٨٠٠)، وأحمد ١٢٩/٣، ٢٣٦، وأبو يعلى (٤٠٦٣) و(٤٠٧٤)، وأبو عوانة (٦٧٧٧) و(٦٧٧٨) و(٦٧٧٩)، والبيهقي في "السنن" ٩٢/٩، و"الدلائل" ٨٦/٣ من طرق عن سليمان التيمي عن أنس فذكر نحو هذه القصة، ليس فيه أنه حمل إليه رأس أبي جهل.

وأخرج البيهقي في "الدلائل" ٨٩/٢ من طريق سلمة بن رجاء عن الشعثاء امرأة من بني أسد قالت: ((دخل عليّ عبد الله ابن أبي أوفى، فأرأته صلى الضحى ركعتين، فقالت له امرأته: إنك صليت ركعتين، فقال: رسول الله ﷺ صلى الضحى ركعتين حين بُشِّرَ في الفتح، وحين جيء برأس أبي جهل)).

وأخرج النسائي في "الكبرى" (٨٦٧٢) في السير - باب حمل الرؤوس، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٦٨١)، والطبراني في "الكبير" (٨٤٨/١٨)، وأبو نعيم في "المعرفة" (٥٦٧٢)، عن ضمرة عن الشيباني وهو يحيى بن عمرو، وأبو زرعة عن عبد الله بن الدليمي عن أبيه [فيروز] قال: أتيت النبي ﷺ برأس الأسود العنسي الكذاب.

وأخرج أبو داود في "المراسيل" (٢٩٦) في السير - في حمل الرؤوس، وابن أبي شيبة ٧٢٢/٧ في الجهاد - في حمل الرؤوس، والبيهقي ١٣٣/٩ عن حماد بن أسامة عن بشير بن عقبة عن أبي نضرة قال: لقي رسول الله ﷺ العدو ذات يوم، فقال لأصحابه: ((من جاء منكم برأس فله على الله ما نمتي)). وهذا مرسل.

قال أبو داود: في هذا أحاديث عن النبي ﷺ لا يصح منها شيء.

قال البيهقي: وفيه إن ثبت تحريض على قتل العدو، وليس فيه نقل الرأس من بلاد الشرك إلى بلاد الإسلام.

أما إتيان عبد الله بن أنس برأس سفيان بن خالد أو خالد بن سفيان الهذلي، فهذا تقرر به الواقدي، ذكره ابن سعد في "الطبقات" ٥١/٢، وفيه: ((... فقتله وأخذت رأسه، ثم دخلت غاراً في الجبل وضربت العنكبوت عليّ... ثم قال: فمنا رأيت رسول الله ﷺ قال: أفلح الوجه، فوضعت رأسه يده وأخبرته خبري (...)) واختار الكمال ابن الهمام توثيق الواقدي "فتح" ٦٩/١ بينما هو متروك عند جمهور المحدثين، وحديث عبد الله بن أنيس عدا هذه الزيادة مشهور معروف من رواية ابن إسحاق عن محمد بن جعفر بن الزبير عن ابن عبد الله بن أنيس عن أبيه. أخرجه أحمد ٤٩٣/٣، وأبو داود (١٢٤٩) مختصراً، وأبو يعلى (٩١٥)، وابن حبان (٧١٦٠)، وابن خزيمة (٩٨٢) (٩٨٣)، وابن هشام في السيرة ٦١٩/٤، والطبري في "تاريخه" ٣٦٩/٣ وأبو نعيم في "الدلائل" (٤٤٥) والبيهقي في "السنن" ٢٥٦/٣ و"الدلائل" ٤٢-٤١/٤ وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٠٣١) من طريق إبراهيم بن سعد وابن إدريس وسلمة وعبد الوارث وغيرهم عن ابن إسحاق به.

ومحمد بن مسلمة بكعب بن الأشرف^(١) كما بسطة.....

(١) إتيان محمد بن مسلمة برأس كعب بن الأشرف.

ذكره ابن سعد في "الطبقات" ٣٢/٢ - ٣٣، وقال الطبري في "التاريخ" ٩٥/٣: وزعم الواقدي أنهم جاؤوا برأس ابن الأشرف إلى رسول الله ﷺ، والحديث مشهور من حديث جابر وابن عباس وابن كعب بن مالك عن أبيه أو مرسلًا. أما حديث جابر فأخرجه البخاري (٢٥١٠) في الرهن - باب رهن السلاح (٣٠٣١) و(٣٠٣٢)، في الجهاد - في الكذب في الحرب و(٤٠٣٧)، في المغازي - قتل كعب بن الأشرف، ومسلم (١٨٠٠) في المغازي - قتل أبي جهل، وأبو داود (٢٧٦٨) في الجهاد - باب في العدو يؤتى على حين غرة، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٤١)، في السير - الكذب في الحرب، والحميدي (١٢٥٠)، والبيهقي ٤٠/٧، ٨١/٩، و"الدلائل" ١٩٥/٣، وغيرهم من طريق سفیان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن جابر، فذكر قصة قتل كعب، ولم يذكر الإتيان برأسه. وأخرجه أيضاً البخاري في "تاريخه" ١١/١، والبيهقي في "الدلائل" ١٩٤/٣ عن إبراهيم بن جعفر بن مسلمة عن أبيه عن جابر مختصراً.

وأما حديث ابن عباس فمشهور من رواية ابن إسحاق حدثني ثور بن يزيد عن عكرمة عن ابن عباس نحوه، أخرجه مختصراً الإمام أحمد ٢٦٦/١، والطبراني (١١٥٥٤) و(١١٥٥٥)، والحاكم ٩٨/٢، والبيهقي في "الدلائل" ٢٠٠/٣، ومطولاً ابن إسحاق في "المغازي" (٥٠٢)، والبخاري (١٨٠١) و(١٨٠٢) "كشف الاستار"، وابن هشام ٥٥/٣ - ٥٦، والطبري في "تاريخه" ٩٤/٣، وخالفه أبو جعفر عن سعد ٣٣/٢ عن محمد بن حميد عن معمر عن أيوب عن عكرمة مرسلًا. وأخرج أبو داود (٣٠٠٠) في الخراج والقيء - باب كيف كان إخراج اليهود من المدينة، والبخاري في "تاريخه" ٣٠٨/٥، والبيهقي في "الدلائل" ١٩٨/٣ عن أبي اليمان عن شعيب عن الزهري أخبرني عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب ابن مالك عن أبيه، وكان أحد الثلاثة الذين تيب عليهم، هكذا رواه البخاري ومحمد بن يحيى بن فارس عن أبي اليمان به. وأخرجه البيهقي في "الكبرى" ١٨٣/٩، و"الدلائل" ١٩٦/٣ - ١٩٧ من طريق عبد الكريم بن الهيثم عن أبي اليمان عن شعيب عن الزهري أخبرني عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب ابن مالك في "الكبرى" أنه عن أبيه، وكان من أحد الثلاثة الذين تيب عليهم، وفي "الدلائل" عن عبد الرحمن وكان من أحد الثلاثة.....، وعلى كل الأحوال فهو مرسل، وخالفه معمر وعقيل، فروياه عن الزهري عن عبد الرحمن مرسلًا، وليس فيهما حمل رأسه إلى النبي ﷺ.

أخرجه عبد الرزاق (٩٣٨٨) في الجهاد - باب البيات، والبخاري في "تاريخه" ٣٠٨/٥، والطبراني (١٥٤) (١٥٥)، وأخرجه ابن سعد عن الزهري مرسلًا كما في "الفتح" بعد حديث (٤٠٣٧).

أما حديث البراء: فأخرج ابن أبي شيبة ٧٢٢/٧ في الجهاد - في حمل الرؤوس، والترمذي (١٣٦٢) في الأحكام - باب فيعن تزوج امرأة أبيه، والطحطاوي في "شرح المعاني" ١٤٨/٣ في الحدود - باب من تزوج امرأة أبيه، والطيبراني ٢٢/٥١٠)، وابن أبي حاتم في "العلل" ٤٠٣/١، والدارقطني في "السنن" ١٩٦/٣ عن حفص بن غياث عن أشعث عن عدي بن ثابت عن البراء قال: ((مررت بحالي أبو بردة بن نيار ومعه لواء، فقلت أين تريد؟ قال بعثني رسول الله ﷺ إلى رجل تزوج امرأة أبيه أن أتبه برأسه))، قال الترمذي: حديث حسن غريب، هكذا انفرد بلفظه حفص عن أشعث بن سوار، وأغلب الرواة يقولون: ((أن أقتله)) أو ((أضرب عنقه))، واختلف في المبعوث، هل هو خال البراء أو عمه أو غيره؟ =

وعبارة "الخانية"^(١): ((قُبُورَ الْكُفَّارِ)) فَعَمَّتِ الدِّمَى. (ولا يَحِلُّ لِلْفِرْع.....

"السَّرْحَسِي"^(٢) وقال^(٣): ((عليه أكثرُ مشايخنا لو فيه غيظُهم وفراغُ قَلْبنا بأن يكونَ المقتولُ مِن قَوادِ
المشركينَ أو عَظَماءِ المُبارزينَ)) اهـ.

١٩٥٧٥١ [قوله]: وعبارة "الخانية" إلخ قال في "النهر"^(٤): ((ولم أرَ نَبشَ قبورِ أهلِ الذِّمَّةِ،
[٢١٣/ب] ويجبُ أن يُقالَ: إنَّ تَحَقُّقَ ذلكَ ولم يكنْ لَهُ وارثٌ إِلَّا بَيْتُ المالِ جازَ نَبشُهُ))، ثم نقلَ

= وخالفه معمر في هذه اللفظة ((وأحيى برأسه)) وقال (عمي): فأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٠٨٠٤) في النكاح -
باب ((ما نكح أبواكم))، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٢٣) عنه عن معمر عن أشعث به. وكذلك قال الفضل بن العلاء
وهشيم عن أشعث: وسَمَى هُشيمَ عَمِّه (الخارث بن عمرو) كما في "العلل" للدارقطني ٢٠/٦-٢١، وفيه اختلاف كبير بين
من الرواة في ذلك، ولم يقل أحد منهم أحيى برأسه إلا حفص، والله أعلم.

وبعارضة ما أخرجه سعيد بن منصور (٢٦٥١)، والبيهقي ١٣٢/٩ عن معمر حديثي صاحب لي عن الزهري قال: لم
يُحْمَلْ إلى النبي ﷺ رَأْسٌ إلى المدينة قط، ولا يوم بدر، وحُمِلَ إلى أبي بكر ﷺ رَأْسٌ فكَرِهَ ذلك، قال: وأول من حُمِلَتْ
إليه الرؤوسُ عبدالله بن الزبير، وهذا مرسل وفيه مهم، ومرسلات الزهري ضعيفة، وأخرجه سعيد بن منصور (٢٦٥٣) عن
إسماعيل بن عياش عن سليمان بن سليم وأبي بكر عن الزهري، قال: فذكر إنكار أبي بكر لذلك.

وأخرج النسائي في "الكبرى" (٨٦٧٣) في السير - باب حمل الرؤوس، وسعيد بن منصور (٢٦٤٩)، والبيهقي ١٣٢/٩ عن ابن
المبارك عن سعيد بن يزيد عن يزيد بن أبي حبيب عن علي بن رباح عن عقبة بن عامر أن عمرو بن العاص وشرحبيل بن حسنة
بعثاه - يزيد - برأس يثاق البطريق إلى أبي بكر الصديق، فلما قَدِمَ على أبي بكر بالرأس أنكره، فقال: يا خليفة رسول الله ﷺ،
إنهم يفعلون ذلك بنا! قال: ((أناستأنا بفارس والروم، لا يُحْمَلُ إلى رَأْسٍ فإنما يكفيني الكتاب. والحر المرسل والمُرَد)).

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٦٥٠) عن عبد الله بن وهب أخبرني عمرو بن الحارث عن بكر بن سودة أن علي بن رباح
حدثه عن عقبة بن عامر الجهني قال: جئتُ أبا بكر فخوّه وفيه زيادة. وأخرجه البيهقي ١٣٢/٩ عن ابن لهيعة حديثي
الحارث بن يزيد عن علي بن رباح سمعت معاوية بن حُذَيْج يقول: هاجرنا على عهد أبي بكر فبينما نحن عنده إذ طلع على
المتر فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: ((إنَّه قَدِمَ علينا برأس يثاق البطريق، ولم تكن لنا به حاجة، إنما هذه سنةُ العَجَم)).
وأخرجه ابن أبي شيبة ٧٢٧/٧ حدثنا عيسى بن يونس عن الأزاعي عن قُسرَّة بن عبد الرحمن عن يزيد بن أبي حبيب
المصري قال: بعث أبو بكر أو عمر - شك الأزاعي - عقبة بن عامر فخوّه.

(١) "الخانية": كتاب السير ٥١٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية")

(٢) "شرح السير الكبير": باب حمل الرؤوس إلى الولاة ١١٠/١-١١١ بتصرف.

(٣) "شرح السير الكبير": باب حمل الرؤوس إلى الولاة ١١٠/١ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السير ٣٢٢/أ بتصرف.

أَنْ (يَبْدَأُ أَصْلَهُ الْمُشْرِكُ بِقَتْلِ) كَمَا لَا يَبْدَأُ قَرِيْبُهُ الْبَاغِيَّ (وَيَمْتَنِعُ الْفَرَعُ) عَنْ قَتْلِهِ.....

ما في "الخانية"^(١) وقال^(٢): ((وهذا يُعْمُ الدِّمِيَّ)) اهـ. لكن لا يَنْفَى أَنَّ ما في "الخانية" ليس فيه التَّقْيِيدُ بِتَحْقِيقِ الْمَالِ، بل الظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ عِنْدَ تَوْهُمِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ عِنْدَ التَّحْقِيقِ يَجُوزُ النَّبْشُ فِي الْمُسْلِمِ لِحَقِّ آدَمِيٍّ كَسَقُوطِ مَتَاعٍ، أَوْ تَكْفِينِ ثَوْبٍ مَغْصُوبٍ، أَوْ دَفْنِ مَالٍ مَعَهُ وَلَوْ دَرَهْمًا كَمَا فِي حَنَائِرِ "البحر"^(٣)، فافهم.

١٩٥٧٦٦ | (قوله: أَنْ يَبْدَأُ أَصْلَهُ الْمُشْرِكُ) لِأَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ إِحْيَاؤُهُ بِالْإِنْفَاقِ، فَيُنَاقِضُهُ الْإِطْلَاقُ فِي إِفْنَائِهِ، "هداية"^(٤)، والأولى: التَّعْلِيلُ بِأَنَّهُ كَانَ سَبَبَ إِجْبَادِهِ لِمَا يَأْتِي^(٥) قَرِيبًا. قَيَّدَ ((بِالْبَدَةِ)) احْتِرَازًا ((عَمَّا لَوْ قَصَدَ الْأَصْلُ قَتْلَهُ)) كَمَا يَأْتِي^(٦)، و((بِالْأَصْلِ)) احْتِرَازًا عَنِ الْفَرَعِ الْمُشْرِكِ وَإِنْ سَفَلَ، فَلَأُلْبِ أَنْ يَتَدَيَّعَ بِقَتْلِهِ، وَكَذَا سَائِرُ الْقَرَابَاتِ كَمَا فِي "البحر"^(٧) و"النهر"^(٨)، وَعَدَلَ عَنِ تَعْبِيرِ "الكنز"^(٩) بِالْأُلْبِ؛ لِأَنَّ أُمَّه وَأَجْدَادَهُ وَحَدَاتِهِ مِنْ قَبْلِ الْأَبِ وَالْأُمِّ كَالْأُلْبِ.

١٩٥٧٧١ | (قوله: كَمَا لَا يَبْدَأُ قَرِيْبُهُ الْبَاغِيَّ) أَشَارَ إِلَى فَائِدَةِ التَّقْيِيدِ بـ ((المشرك))، وَهِيَ أَنَّهُ لَوْ كَانَ الْمُحَارِبُ بَاغِيًّا لَا يَتَقَيَّدُ بِكَوْنِهِ أَصْلًا بَلْ يَعْْمُ الْأَخَ وَغَيْرَهُ، قَالَ فِي "البحر"^(١٠): ((لِأَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ إِحْيَاؤُهُ بِالْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ لِاتِّحَادِ الدِّينِ، فَكَذَا بتركِ الْقَتْلِ)) اهـ.

(١) "الخانية": كتاب السَّيْرِ ٥٦١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: في "النهر".

(٣) "البحر": فصل: السلطان أحق بصلاته إلخ ٢١٠/٢.

(٤) "الهداية": كتاب السَّيْرِ - باب كيفية القتال ١٣٨/٢.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) ص ٥٠٦ - "در".

(٧) "البحر": كتاب السَّيْرِ ٨٥/٥.

(٨) "النهر": كتاب السَّيْرِ ٣٢٢/ب.

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السَّيْرِ ٣٠٧/١.

(١٠) "البحر": كتاب السَّيْرِ ٨٥/٥.

بَلْ يَشْعُلُهُ (ل) أَجَلُ أَنْ (يَقْتُلُهُ غَيْرُهُ) فَإِنْ قُتِلَ قَتَلَهُ (وَلَوْ قَتَلَهُ فَهَدَرَ)؛ لَعَدِمَ الْعَاصِمُ (وَلَوْ قَصَدَ الْأَصْلُ قَتْلَهُ وَلَمْ ^(١) يُمَكِّنْ دَفْعُهُ إِلَّا بِقَتْلِهِ قَتَلَهُ)؛.....

قلتُ: وَمُقَادُهُ تَقْيِيدُ الْقَرِيبِ بِالرَّحِمِ الْمَحْرَمِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يُنْفِقَ عَلَى غَيْرِهِ، لَكِنْ يَرُدُّ أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ الْإِنْفَاقُ عَلَى فَرْعِهِ الْمَشْرُكِ، وَيَجَابُ: بِأَنَّ ذَلِكَ فِي غَيْرِ الْحَرْبِيِّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ الْإِنْفَاقُ عَلَى الْأَصُولِ وَالْفُرُوعِ الْحَرَبِيِّينَ كَمَا مَرَّ ^(٢) فِي بَابِهِ، لَكِنْ يَلْزُمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ لَهُ بَدْءُ أَصْلِهِ بِالْقَتْلِ، وَأَنْ لَا يَصِحَّ التَّعْلِيلُ الْمَارُّ عَنْ "الْهِدَايَةِ": ((بَأَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ إِحْيَاؤُهُ بِالْإِنْفَاقِ)) كَمَا أوردَهُ فِي "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّة" ^(٣)، فَالْأَوَّلَى: التَّعْلِيلُ بِمَا ذَكَرَهُ فِي "شرح السَّيَر" ^(٤): ((أَنَّ الْأَبَ كَانَ سَبَبَ إِيجَادِهِ)) فَلَا يَكُونُ سَبَبُ إِعْدَامِهِ بِالْقَصْدِ إِلَى قَتْلِهِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٥).

[١٩٥٧٨١] (قوله: بَلْ يَشْعُلُهُ) أَي: بِالْمُحَارَبَةِ بِأَنْ يُعْرِقَبَ فَرَسُهُ أَوْ يُطْرَحَ عَنْهَا، أَوْ يُلْجِئَهُ إِلَى مَكَانٍ، وَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَنْصَرِفَ عَنْهُ وَيَتْرُكَهُ، "نَهْر" ^(٦).

[١٩٥٧٩١] (قوله: فَإِنْ قُتِلَ قَتَلَهُ) أَي: إِذَا لَمْ يَكُنْ ^(٧) ثَمَّةً غَيْرُهُ قَتَلَهُ، كَذَا قَالَهُ فِي "النَّهْر" ^(٨)، وَلَمْ أَرَهُ لَغَيْرِهِ، وَعِبَارَةُ "الزَّيْلَعِيِّ" ^(٩): ((وَأِنْ لَمْ يَكُنْ ثَمَّةً مَنْ يَقْتُلُهُ لَا يُمَكِّنُهُ مِنَ الرَّجُوعِ حَتَّى لَا يَعُودَ حَرْبًا عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَلَكِنَّهُ يُلْجِئُهُ إِلَى مَكَانٍ يَسْتَمْسِكُ بِهِ حَتَّى يَجِيءَ غَيْرُهُ فَيَقْتُلَهُ)).

[١٩٥٨٠١] (قوله: وَلَوْ قَتَلَهُ فَهَدَرَ) أَي: بِاطِلٍ لَا دِيَّةَ فِيهِ وَلَا قِصَاصَ، نَعَمْ عَلَيْهِ التَّوْبَةُ وَالِاسْتِغْفَارُ كَمَا فِي "شرح المنتقى" ^(١٠).

(١) فِي "د" وَ"و": ((وَلَا)).

(٢) ٦٥٦/١٠ "در".

(٣) "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّة": كِتَابُ السَّيَر - بَابُ كَيْفِيَةِ الْقِتَالِ ٢٠٣/٥ (هَامِشُ "فَتْحُ الْقَدِير").

(٤) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ قَتْلِ ذِي الرَّحْمِ الْمَحْرَمِ ١٠٦/١ بِتَنْصُرَف.

(٥) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٦) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيَرِ ٣٢٢/ب.

(٧) ((يَكُنْ)) سَاقِطَةٌ مِنَ الْأَصْلِ.

(٨) "النَّهْر": كِتَابُ السَّيَرِ ٣٢٢/ب.

(٩) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيَرِ ٢٤٥/٣.

(١٠) "الدَّرُ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ الْجِهَادِ ٦٣٧/١ (هَامِشُ "مَجْمَعُ الْأَنْهَر").

لجواز الدِّفْعِ مُطلقاً. (ويجوزُ الصُّلْحُ) على تركِ الجهادِ (معهم، بمالٍ) منهم أو مِنَّا (لو خيراً)

(١٩٥٨١) (قوله: لجواز الدِّفْعِ مُطلقاً) أي: ولو كان الأبُ مسلماً، فإنه إذا أرادَ قتلَ ابنه ولا يتمكّن من التَّخلصِ منه إلا بقتله كان له قتله لتعنيه طريقاً للدِّفْعِ شرّه فهنا أولى، ولو كانا في سَفَرٍ وعطشاً ومع الابنِ ماءٌ يكفي لنجاة أحدهما كان للابنِ شرُّه ولو كان الأبُ يموتُ، وينبغي أنَّهُ لو سمِعَ أباهُ المشركَ يذكرُ الله تعالى أو رسوله بسوءٍ أن يكونَ له قتله؛ لما رويَ أن أبا عبيدة بن الجراح قتلَ أباه حينَ سَمِعَهُ يَسُبُّ النَّبِيَّ ﷺ وشَرَّفَ وكرَّم، فلم يُنْكِرِ النَّبِيُّ ﷺ ذلك^(١)، كذا في "الفتح"^(٢).

(١٩٥٨٢) (قوله: مالٍ منهم) ويُصرفُ مَصَارِفَ الخِراجِ والجَزِيَّةِ إن كانَ قَبْلَ التَّزَوُّلِ بِسَاحَتِهِمْ بل برسولٍ، أمَّا إذا نَزَلْنَا بهم فهو غنيمَةٌ نَحْمِسُهَا ونَقْسِمُ الباقي، "نهر"^(٣).
(١٩٥٨٣) (قوله: أو مِنَّا) أي: مالٍ نُعْطِيهِ لهم إن خافَ الإمامُ الهلاكَ على نفسه والمسلمينَ بأيِّ طريقٍ كان، "نهر"^(٣).

(١) لم نجد عن أبي عبيدة بن الجراح إلا ما رواه ضَمْرَةُ عن عبد الله بن شَدَّاب قال: جعل والد أبي عبيدة بن الجراح يتصدى لابنه يوم بدر، وجعل أبو عبيدة يحيد عنه فلما أكثر قصده أبو عبيدة فقتله، فأنزل الله فيه هذه الآية ﴿وَلَا تَجِدُ قَوْماً يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ...﴾ الآية مرسلًا.

أخرجه الطبراني (٣٦٠)، والحاكم ٢٦٤/٣، وأبو نعيم ١٠١/١، والبيهقي ٢٧/٩، مع أنَّ الحاكم لم يصححه.
قال الحافظ في "التلخيص" ١٠٢/٤: هذا معضَّلٌ، وكان الواقدي يُنكره، ويقول: مات والد أبي عبيدة قَبْلَ الإسلام. وقال في "الإصابة" ٢٣٤/٢: سنده جيد إلى عبد الله.

وقع اللفظ عند الحاكم ((الآلهة))، وفي "تلخيص الحبير" ((ينعت الآلهة))، وهي كناية عن كلمات الكفر ونحوها، فإن ثبت كان ما أورده الكامل واضحاً، وإلا فقد أخرج أبو داود في "المراسيل" (٣٢٨)، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة" ٣٤٣/١، وعنه البيهقي ٢٧/٩ كلهم عن إسماعيل بن سُميع الحنفي عن مالك بن عُمر الحنفي - وكان قد أدرك الجاهلية - قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إني لقيت العدو، ولقيت أبي فيهم، فسمعت لك منه مقالةً قبيحةً، فلم أصبر حتى طعنته بالرُّمَح، أو حتى قتله، فسكت عنه النبي ﷺ، ثم جاء آخر فقال: إني لقيت أبي فتركته، وأحببت أن يقتله غيري، فسكت عنه. قال البيهقي: وهذا مرسلٌ جيد.

ومالك بن عُمر مخضرمٌ، قال ابن القطان: حاله مجهول، وقال في "التلخيص": هذا مبهمٌ.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب كيفية القتال ٢٠٤/٥ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السير ق ٣٢٢/ب.

لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ فَاجْنَحْ لَهَا﴾ [الأنفال - ٦١] (ونَبَذَ) أي: نَعْلِمُهُمْ
بِنَقْضِ الصُّلْحِ تَحَرُّزًا عَنِ الْعَدْرِ الْمُحَرَّمِ (لو خَيْرًا)؛ لِفَعْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِأَهْلِ
مَكَّةَ (وَنَقَاتِلُهُمْ بِلَا نَبَذٍ مَعَ خِيَانَةِ مَلِكِهِمْ).....

(١٩٥٨٤) (قوله: لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ﴾ [الأنفال - ٦١]) أي: مَالُوا، قَالَ فِي
"المصباح" (١): ((وَالسَّلَامُ بِالْكَسْرِ وَالْفَتْحِ: الصُّلْحُ، يُدَكَّرُ وَيُؤنَّثُ))، وَالْآيَةُ مُقَيَّدَةٌ بِرُؤْيَا الْمَصْلُحَةِ إِجْمَاعًا؛
لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَلَا يَهْتَرِأُ وَتَدْعُوا إِلَى السَّلَامِ وَأَسْرَأُ لَأَعْلَنَنَّ﴾ [محمد - ٣٥]، أَفَادَهُ فِي "الفتح" (٢).

(١٩٥٨٥) (قوله: أي: نَعْلِمُهُمْ بِنَقْضِ الصُّلْحِ) أَفَادَ شَرْطًا زَائِدًا عَلَى "المتن"، وَهُوَ إِعْلَامُهُمْ بِهِ؛
لَأَنَّ نَبَذَ الْعَهْدِ نَقْضُهُ، لَكِنْ لَا يَجُوزُ قِتَالُهُمْ أَيْضًا حَتَّى يَمْضِيَ عَلَيْهِمْ زَمَانٌ يَتِمَكَّنُ فِيهِ مَلِكُهُمْ مِنْ
إِنْفَازِ الْخَبَرِ إِلَى أَطْرَافِ مَلِكِيَّتِهِ، حَتَّى لَوْ كَانُوا خَرَبُوا حَصُونَهُمْ لِلْأَمَانِ وَتَفَرَّقُوا فِي الْبِلَادِ فَلَا بُدَّ أَنْ
يَعُودُوا [٣/٢٢/٢٢] إِلَى مَأْمِنِهِمْ وَيُعَمِّرُوا حَصُونَهُمْ كَمَا كَانَتْ تَوْقِيًا عَنِ الْعَدْرِ، وَهَذَا لَوْ نَقَضَ قَبْلَ
مَضِيِّ الْمَدَّةِ، أَمَّا لَوْ مَضَتْ فَلَا يَنْبَذُ إِلَيْهِمْ، وَلَوْ كَانَ الصُّلْحُ يُجْعَلُ فَنَقْضُهُ قَبْلَ الْمَدَّةِ رَدَّهُ عَلَيْهِمْ
بِخَصَّتِهِ؛ لِأَنَّهُ مُقَابِلٌ بِالْأَمَانِ فِي الْمَدَّةِ، فَيَرْجِعُونَ بِمَا لَمْ يَسْتَمِ لَهُمُ الْأَمَانُ فِيهِ، "زِيلَعِي" (٣).

(١٩٥٨٦) (قوله: لِفَعْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِأَهْلِ مَكَّةَ) تَبَعَ فِيهِ "الهداية" (٤)، وَرَدَّهُ
"الكمال" (٥) حَيْثُ قَالَ: ((وَأَمَّا اسْتِدْلَالُهُمْ بِأَنَّهُ ﷺ نَبَذَ الْمَوَادِعَةَ الَّتِي كَانَتْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَهْلِ
مَكَّةَ (٦) فَالْأَلَيُّ جَعَلَهُ دَلِيلًا لِقَوْلِهِ (٧) الْآتِي: وَإِنْ بَدَّوْا بِخِيَانَةِ قَاتِلِهِمْ وَلَمْ يَنْبَذْ إِلَيْهِمْ إِذَا كَانَ بِاتِفَاقِهِمْ؛

(١) "المصباح المنير": مادة ((سلم)).

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢٠٤/٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السير ٢٤٦/٣ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب السير - باب الموادعة ومن يجوز أمانه ١٣٨/٢.

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢٠٦/٥ باختصار.

(٦) أخرجه الطحاوي ٢٩١/٣، وابن أبي شيبة ٥٣١/٨ في المغازي - فتح مكة عن حماد عن أيوب عن عكرمة
مرسلًا، والطحاوي ٢٩٢/٣، وابن أبي شيبة ٥٣٣/٨ عن ابن إسحاق عن الزهري وغيره مرسلًا، وابن أبي شيبة
٥٢٧/٨ عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة ويحيى بن عبد الرحمن بن حاطب قالا: كانت بين رسول الله ﷺ وبين
المشركين هدنة... فذكره. وفيه قول النبي ﷺ: ((إِنَّهُمْ أَوَّلُ مَنْ غَدَرَ)). انظر سيرة ابن هشام ٣٩٤/٤.

(٧) أي: قول صاحب "الهداية".

ولو بقتال ذي مَنعةٍ بإذنيه، ولو بئونه انتقضَ حقُّهم فقط (و) نَصَالِحُ (المُرتدين لو^(١)) غلبوا على بلدةٍ وصارت دارُهم دارَ حربٍ) لو خيراً (بلا مال، وإلاَّ) يَغْلِبُوا على بلدةٍ (لا)؛ لأنَّ فيه تقريرَ المُرتدِّ^(٢) على الرَّدَّةِ، وذلك لا يجوزُ، "فتح"^(٣) (وإنَّ أُخِذَ) المالُ (منهم لم يُردَّ) لأنَّه غيرُ معصومٍ، بخلافِ أَخْذِهِ مِنْ بُغَاةٍ؛ فَإِنَّه يُردُّ.....

لأنَّهم صاروا ناقضينَ للعهدِ فلا حاجةَ إلى نَقْضِهِ، وإمَّا قلنا هذا؛ لأنَّه ﷺ لم يَبْدَأْ أهلَ مكةَ بل هم بَدَؤُوا بِالْعَدْوِ قَبْلَ مُضِيِّ المَدَّةِ فقاتَلَهُمْ ولم يَبْدَأْ إِلَيْهِمْ، بل سَأَلَ اللهَ تعالى أَنْ يعمِّيَ عليهم حتَّى يعمَّيَّهم، هذا هو المذكورُ لجميعِ أهلِ السَّيْرِ (والمغازي)، وتَمَامُهُ في "ح"^(٤).

(١٩٥٨٧) (قوله: ولو بقتال) أي: ولو كانتْ خِيَانَةُ مَلِكِهِمْ بقتالِ أهلِ مَنعةٍ بإذنيه، أي: لا فرقَ بَيْنَ قتالِهِ بِنَفْسِهِ أو بقتالِ بعضِ أَتباعِهِ بإذنيه.

(١٩٥٨٨) (قوله: انتقضَ حقُّهم فقط) أي: حقُّ المقاتلينَ ذوي المَنعةِ بلا إذنِ مَلِكِهِمْ، قال "الزَّليعي"^(٥): ((فلا يَنْتَقِضُ في حقِّ غيرِهِمْ؛ لأنَّ يَغْلِبُهُمْ لا يَلْزَمُ غيرَهُمْ، وإنَّ لم يَكُنْ لَهُمْ مَنعةٌ لم يَكُنْ نَقْضاً للعهدِ)) اهـ. أي: بأنَّ قاتِلَ واحدٍ منهم مثلاً نَمَّ تَرَكَ القتالَ يبقَى عَهْدُهُ.

(١٩٥٨٩) (قوله: بلا مال) أي: بلا أَخْذِهِ مِنْهُمْ؛ لأنَّه في معنى الجزيةِ، وهي لا تُقبَلُ مِنْهُمْ، "نهر"^(٦)، ولم يذكُرْ صَلَاحَهُمْ على أَخْذِهِمُ المَالَ مِنَّا، ولا شَكَّ في جوازِهِ عندَ الضَّرورةِ كما في أهلِ الحربِ، ولكنَّ هل يَلْزَمُ إِعْلَامُهُمْ بِنَقْضِ العهدِ قَبْلَ انقضاءِ مَدَّتِهِ أم لا؛ لكونِهِمْ يُحْبَرُونَ على الإسلامِ بخلافِ أهلِ الحربِ؟ فليراجع.

(١٩٥٩٠) (قوله: لأنَّه غيرُ معصومٍ) لأنَّه يصيرُ قِيَمًا للمسلمينَ إِذَا ظَهَرُوا، "فتح"^(٧).

(١) في "د" و"و": ((إذا)).

(٢) في "و": ((المُرتدين)).

(٣) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب المِوَادعةِ ومن يجوزُ أمانه ٢٠٧/٥.

(٤) انظر "ح": كتاب الجهاد ٢٥٩/أ.

(٥) "تبين الحقائق": كتاب السَّيْرِ ٢٤٦/٣.

(٦) "النهر": كتاب السَّيْرِ ٣٢٢/ب بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب المِوَادعةِ ومن يجوزُ أمانه ٢٠٧/٥ بتصرف.

بعد وَضْع الحرب أوزارها، "فتح" (ولم نَبِعْ) في "الزَّيْلَعِي" ^(١): ((يَحْرُمُ أَنْ نَبِيعَ))
(منهم ما فيه تَقْوِيَتُهُمْ على الحرب) كحديديّ وعبيديّ وخيلٍ (ولا نَحْمِلُهُ إِلَيْهِمْ.....

[١٩٥٩١] (قوله: بعد وضع الحرب أوزارها) أي: أُنْقَلَاهَا، والمرادُ بعدَ انتهائِها، وإنما يُردُّ عليهم؛ لأنَّهُ لَيْسَ فِتْنًا، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَرُدُّهُ حَالُ الْحَرْبِ؛ لِأَنَّهُ إِعَانَةٌ لَهُمْ، "فتح" ^(٢).

[١٩٥٩٢] (قوله: ولم نَبِعْ إلخ) أراد به التَّمْلِيكَ بِوَجْهِ كَالِهِيَّةِ، "فَهِسْتَانِي" ^(٣)، بل الظَّاهِرُ: أَنَّ الْإِيجَارَ وَالْإِعَارَةَ كَذَلِكَ، أَفَادَهُ "الْحَمَوِي"؛ لِأَنَّ الْعِلَّةَ مَنَعُ مَا فِيهِ تَقْوِيَةٌ عَلَى قِتَالِنَا كَمَا أَفَادَهُ كَلَامُ "الْمُصَنِّفِ" ^(٤).

[١٩٥٩٣] (قوله: يَحْرُمُ) أي: يُكْرَهُ كِرَاهَةً تَحْرِيمٍ، "فَهِسْتَانِي" ^(٥).

[١٩٥٩٤] (قوله: كحديديّ) وكسلاحٍ مِمَّا اسْتُعْمِلَ لِلْحَرْبِ وَلَوْ صَغِيرًا كَالْإِبْرَةِ، وكذا ما في حُكْمِهِ مِنَ الْحَرِيرِ وَالذَّيَّاجِ، فَإِنَّ تَمْلِيكَهُ مَكْرُوهٌ؛ لِأَنَّهُ يُصْنَعُ مِنْهُ الرَّأْيَةُ، "فَهِسْتَانِي" ^(٥).

[١٩٥٩٥] (قوله: وعبيديّ) لأنَّهم يَتَوَلَّدُونَ عِنْدَهُمْ فَيَعُودُونَ حَرْبًا عَلَيْنَا، مُسْلِمًا كَانَ الرَّقِيقُ أَوْ كَافِرًا، "بَحْر" ^(٦).

[١٩٥٩٦] (قوله: ولا نَحْمِلُهُ إِلَيْهِمْ) أي: لِبَيْعٍ وَنَحْوِهِ، فَلَا بَأْسَ لَتَاَجَرِنَا أَنْ يَدْخُلَ دَارَهُمْ بِأَمَانٍ وَمَعَهُ سِلَاحٌ لَا يُرِيدُ بَيْعَهُ مِنْهُمْ إِذَا عَلِمَ أَنَّهُمْ لَا يَتَعَرَّضُونَ لَهُ، وَإِلَّا فَيَمْنَعُ عَنْهُ كَمَا فِي "الْمَحِيطِ" ^(٧)، "فَهِسْتَانِي" ^(٨)، وَفِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((لَوْ جَاءَ الْحَرْبِيُّ بِسَيْفٍ فَاشْتَرَى مَكَانَهُ قَوْسًا أَوْ رُمْحًا أَوْ قَرَسًا لَمْ يُتْرَكْ أَنْ يَخْرُجَ، وَكَذَا لَوْ اسْتَبَدَلَ بِسَيْفِهِ سَيْفًا خَيْرًا مِنْهُ، فَإِنْ كَانَ مِثْلَهُ أَوْ دُونَهُ لَمْ يُمْنَعُ، وَالْمُسْتَأْمِنُ كَالْمُسْلِمِ فِي ذَلِكَ إِلَّا إِذَا خَرَجَ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ فَلَا يُمْنَعُ مِنَ الرَّجُوعِ بِهِ)) اهـ. "نَهْر" ^(٩).

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيَر ٢٤٧/٣.

(٢) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب المَادَّةِ وَمِنْ يَجُوزُ أَمَانَةُ ٢٠٧/٥ بتصرف.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٤) "المنح": كتاب فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْجِهَادِ ٢٤٣/١ ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٦) "البحر": كتاب السَّيَر ٨٦/٥.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب السَّيَر - فصل فِي الْمُسْلِمِ يُدْخِلُ الْأَشْيَاءَ إلخ ٤٧٠/١ ب.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٩) "النهر": كتاب السَّيَر ٣٢٢/٣ بتصرف.

ولو بعد صلحٍ) لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن ذلك^(١)، وأمر بالميرة^(٢)، وهي الطعام.

(١٩٥٩٧١) (قوله: ولو بعد صلحٍ) تعميمٌ للبيع والحمل، قال في "البحر"^(٣): ((لأنَّ الصُّلْحَ

(١) أما حمل السلاح إلى دار الحرب فقال الزيلعي في "نصب الراية" ٣/٣٩١: غريب بهذا اللفظ.

وقد ثبت ذلك عن عطاء وعمرو بن دينار والحسن وابن سيرين وإبراهيم وقادة، فقد أخرج سعيد بن منصور (٢٨٢٥)، وعبد الرزاق (٩٤٠٨)، وابن أبي شيبة ٦٨٦/٧ في الجهاد - باب ما يكره أن يحمل إلى أرض العدو، وأبو عمرو الداني في "الفتن" (١٥١) عن ابن جريج عن عطاء أنه كره حمل السلاح والحيل إلى أرض العدو، وقال: أما ما يَقْوُونَ به للقتال فلا يحمل إليهم، وأما غيره فلا بأس به، وقاله عمرو بن دينار. وأخرجه ابن أبي شيبة عن أشعث وهشام عن الحسن نحوه، وكذلك عن قتادة وإبراهيم، وأخرج أيضاً هو وأحمد في "العلل" ١/٢٠٩٧ عن هشيم وأبي حنّان عن يونس عن الحسن وابن سيرين أنهما كرها بيع السلاح في الفتنة. نعم روي بهذا اللفظ مرفوعاً أخرجه الزائر في "البحر" (٣٥٨٩)، والطبراني في "الكبير" ١٨/٢٨٦، وأحمد بن منيع كما في "المطالب العالية" المسندة ٤/٣٦٣، والعقيلي في "الضعفاء" ٤/١٣٩، وابن عدي ٥١/٢، وأبو عمرو الداني في "الفتن" (١٥٠)، والبيهقي ٥/٣٢٧، وابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٩٥٠)، وابن أبي عاصم في البيوع كما في "تغليق التعليق" لابن حجر ٣/٢٢٦ من طرق عن بحر بن كنيز السقاء عن عبد الله بن أبي بشر القبطي عن أبي رجاء العطاردي عن عمران ابن حصين ((نهى رسول الله ﷺ عن بيع السلاح في الفتنة)). قال الزائر: وهذا الحديث لا نعلم أحداً يرويه عن النبي ﷺ إلا عمران، وعبد الله القبطي ليس بالمعروف، وبحر بن كنيز لم يكن بالقوي، ولم يخف مرفوعاً إلا من هذا الوجه، فلم نجد بداً من إخرجه. وقد رواه سلم بن زرير عن أبي رجاء عن عمران موقوفاً اهـ. وكذلك علّقه البخاري في باب بيع السلاح في الفتنة (٢١٠٠)، قال ابن حجر في "التعليق": والصواب وقفه، وبحر متروك اهـ. وقال البيهقي: بحر ضعيف لا يحتج به. وقال العقيلي: ولا يصح إلا عن أبي رجاء. وقال يحيى بن معين: محمد بن مصعب القرقساني ليس بشيء، كان رفيقاً لي وكان غزاً كثيراً، فحدثنا يوماً عن أبي الأشهب عن أبي رجاء عن عمران بن حصين أنه كره بيع السلاح في الفتنة، فقلت له: هذا يروونه عن أبي رجاء قوله، فقال: هكذا سمعته ثم قال يحيى: لم يكن من أصحاب الحديث، كان مغفلاً إنما هو من كلام أبي رجاء، أخرجه عبد الله بن أحمد في "العلل" ١/٥٧٨، ٢/١٠٦٠ لأبيه وعنه ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٨/١٠٣، وابن عدي ٦/٢٦٥، والعقيلي ٤/١٣٩، وعن معاوية بن صالح عن يحيى أيضاً أنه لا يذكره مرفوعاً، وهذا الحديث يُعرف مرفوعاً من حديث بحر السقاء. ثم أخرجه ابن عدي، وعنه البيهقي ٥/٣٢٧، والخطيب في "تاريخه" ٣/٢٧٨ عثمان بن يحيى القرقساني حدثنا محمد بن مصعب به مرفوعاً. وعثمان ضعيف. قال البخاري في "التاريخ": أساء يحيى الظن به ووافقه أبو حاتم، وقال أحمد: لا بأس به، واعتبره أبو زرعة صدوقاً، وأن هذه المناكير والأخطاء لا تحطه إلى الضعف وقال ابن عدي: روى عن الأوزاعي وغيره أحاديث سالحة ولا بأس به.

(٢) سيأتي تفريجه ص ٥٣٤.

(٣) "البحر": كتاب السير ٨٧/٥.

وَالْقُمَاشُ، فَجَارَ اسْتِحْسَانًا (وَلَا تَقْتُلْ مَنْ أَمَّنَهُ حُرٌّ أَوْ حُرَّةٌ وَلَوْ فَاسِقًا) أَوْ أَعْمَى،
أَوْ فَانِيًا، أَوْ صَبِيًّا أَوْ عَبْدًا.....

على شَرْفِ الانقضاء أو النَقْضِ)).

١٩٥٩٩١ (قوله: فَجَارَ اسْتِحْسَانًا) أي: اتِّبَاعًا لِلنَّصِّ لَكِنْ لَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ
بِالْمُسْلِمِينَ حَاجَةً إِلَى الطَّعَامِ، فَلَوْ احْتِاجُوهُ لَمْ يَحْزُرْ.

﴿بَحْثُ الْأَمَانِ﴾

١٩٥٩٩١ (قوله: وَلَا تَقْتُلْ مَنْ أَمَّنَهُ إلخ) أي: إِذَا أَمَّنَ رَجُلٌ حُرٌّ أَوْ امْرَأَةٌ حُرَّةٌ كَافِرًا أَوْ جَمَاعَةً
أَوْ أَهْلَ حِصْنٍ أَوْ مَدِينَةٍ صَحَّ أَمَانُهُمْ، وَلَمْ يَحْزُرْ لِأَحَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ قِتَالُهُمْ، وَالْأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ عَلَيْهِ
الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ»^(١). أي: لَا تَزِيدُ دِيَّةَ الشَّرِيفِ عَلَى دِيَّةِ الْوَضِيعِ،

(١) فيه عن علي وعمر بن شعيب عن أبيه عن جده وأبي هريرة وعائشة أما حديث علي: فرواه عنه قيس بن عباد،
وأبو حسان الأعرج، وإبراهيم بن يزيد بن شريك عن أبيه والحارث بن سويد.

أخرجه أحمد ١٢٢/١، وأبو داود (٤٥٣٠) في الديات - باب أَيْقَانُ الْمُسْلِمِ بِالْكَافِرِ؟ وَالنِّسَائِيُّ ١٩/٨ - ٢٠، و"الكبرى"
(٦٩٣٦) و(٨٦٨٢) في القسامة - باب الْقَوْدُ بَيْنَ الْأَحْرَارِ وَالْمَمَالِكِ فِي النَّفْسِ، وَالْبَزَارُ فِي "الْبَحْرِ" (٧١٣) و(٧١٤) وأبو
يعلى (٣٣٨) و(٦٢٨)، وَالطَّحَاوِيُّ فِي "بَيَانِ لِلْمَشْكَلِ" (٦٢٤٣)، و"شرح المعاني" ١٩٢/٣، وَالْحَاكِمُ ١٤١/٢، وَابْنُ بَيْهَقٍ
١٨٣/٧، ٢٩/٨، ١٩٣، وَابْنُ الْمُنْذَرِ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦٦٦٠)، و"معظم قدر الصلاة" لِلْمُرُوزِيِّ (٦٠٥)، مِنْ طَرِيقِ سَعِيدِ

ابن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن قيس بن عباد قال: انطلقت أنا والأشتر إلى علي فقلنا: هل عهد إليك نبي الله ﷺ
شيئاً لم يعهده إلى الناس عامة؟ قال: ((لا، إلا ما كان في كتابي هذا))، فأخرج كتاباً من قُرَابِ سَيْفِهِ فِإِذَا فِيهِ: ((الْمُؤْمِنُونَ
تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ...))، وَأَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ ٢٤/٨ وَفِي "الكبرى" (٦٩٤٨) و(٨٦٨١)، عَنْ الْحَاجِّاجِ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ أَبِي حَسَّانَ
عَنِ الْأَشْطَرِّ عَنْ عَلِيٍّ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٤٠/٦، عَنْ أَبِي الْأَشْهَبِ عَنِ الْحَسَنِ مَرْسُلاً، وَأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ
(١٨٥٠٦) عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ أَخْبَرَنِي أَبُو قُرَّةَ عَنْ الْحَسَنِ مَرْسُلاً، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَةَ (٢٦٨٤) فِي الدِّيَاتِ - بِابِ الْمُسْلِمُونَ
تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ، وَالطَّرِيقَانِي ٢٠/٢٠ (٤٧١) وَابْنُ بَيْهَقٍ ٣٠/٨، وَابْنُ عَدِي ٣٣٢/٥، عَنْ عَبْدِ السَّلَامِ بِنِ أَبِي الْجَنُوبِ عَنِ الْحَسَنِ
عَنْ مَعْقِلِ بْنِ يَسَارٍ بِهِ مَرْفُوعاً: ((الْمُسْلِمُونَ.....)) وَعَبْدُ السَّلَامِ ضَعِيفٌ.

أخرجه النسائي ٢٤/٨، و"الكبرى" (٦٩٣٧) بِابِ سِقُوطِ الْقَوْدِ مِنَ الْمُسْلِمِ لِلْكَافِرِ، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٠٣٥) فِي الْمَنَاسِكِ -
بَابِ تَحْرِيمِ الْمَدِينَةِ مَخْتَصَرًا، وَأَحْمَدُ ١٢٢/١، وَأَبُو يَعْنَى (٥٦٢)، وَالنِّسَائِيُّ فِي "الكبرى" (٦٩٤٧) مِنْ طَرِيقِ عُمَرَ =

= ابن عامر وهَمَّام عن قتادة عن أبي حسان عن علي به. وأبو حسان لم يسمع من علي كما قال أبو حاتم وأبو زرعة. وأخرجه النسائي ٢٤/٨، و"الكبرى" (٦٩٤٨) و(٨٦٨١)، والدارقطني ٩٨/٣، وابن أبي عاصم في الدييات ٢٥٥ - من طريق حجاج ابن أرفطة عن قتادة عن أبي حسان مسلم الأعرج عن الأشتر عن علي، قال حجاج: وحديثي عَنْ عَنْ أَبِي جُحَيْفَةَ عن علي مثله.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" عن الحجاج بن أرفطة عن الشعبي عن الأشتر عن علي نحوه. وهذا الخطأ من الحجاج، والله أعلم. وأخرجه البراء في "البحر" (٤٨٦) من طريق إسماعيل عن الشعبي عن أبي جُحَيْفَةَ عن علي، وفيه هذه الزيادة: وهو مشهور في "الصحيحين" عن أبي جحيفة عن علي لكن دون هذه الزيادة.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٠٧) في الدييات - باب قَوْلُ الْمُسْلِمِ بِالذَّمِّ، عن معمر عن قتادة قال: قيل لعلي فذكره.

وأخرجه البخاري في مواضع، منها (١٨٧٠) في فضائل المدينة - باب حرم المدينة، و(٣١٧٢) في الجزية - باب ذمة المسلمين، ومسلم (١٣٧٠) في الحج - باب فضل المدينة، وأبو داود (٢٠٣٤) في المناسك - باب تحريم المدينة، والترمذي (٢١٢٧) في الولاء والبيعة - باب فيمن تولَّى غير مواليه، والنسائي في "الكبرى" (٤٢٧٧) و(٤٢٧٨) في الحج - منع الدجال من المدينة، وأحمد ٨١/١، وأبو يعلى (٢٦٣)، والطبراني (١٨٤)، وابن المنذر (٦٦٦٢)، وابن حبان (٣٧١٦) و(٣٧١٧)، والبيهقي ٩٣/٩، وابن أبي عاصم في الدييات ٢٥٥ - وابن أبي شبة ٦٩٠/٧ من طريق سفيان ووكيع وأبي معاوية وحريز وجعفر وعلي بن مُسْهِر عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن أبيه عن علي، وفيه: ((وذمة المسلمين واحدة، فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله...)). وخالفهم شعبة، فرواه عن الأعمش عن إبراهيم عن الحارث بن سُويد عن علي به. أخرجه أحمد ١٥١/١، ٢١١/٢، والنسائي في "الكبرى" (٤٢٧٧) وغيرهما، ورواه الأعمش أيضاً عن أبي صالح عن أبي هريرة بهذا اللفظ، أخرجه أحمد ٣٩٨/٢، ومسلم (١٣٧١) و(١٥٠٨)، وابن أبي شبة ٩٩١/٧ من طريق الثوري وسهيل وشيبان وسهيل وزائدة عن الأعمش، وبعضهم يختصرونه. وله طرق أخرى عن أبي هريرة، لكن لم يذكر هذا الحرف، إلا ما رواه كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة مرفوعاً بلفظ: ((يجير على المسلمين أذناهم))، أخرجه أحمد ٣٦٥/٢، والترمذي (١٥٧٩) في السُّبُر - باب أمان العبد والمرأة، وابن عدي ٦٨/٦، والبراء كما في "التمهيد" ١٩١/٢١، والحاكم ١٤١/٢، والبيهقي ٩٤/٩، ولفظ الترمذي: ((إن المرأة لتأخذ للقوم))، قال الترمذي: حديث حسن غريب، وسألت عنه البخاري فقال: هذا حديث صحيح، وكثير قد سمع من الوليد بن رباح، والوليد سمع من أبي هريرة، وهو مقارب الحديث، ورواه خليفة بن خياط وعمد بن إسحاق ويحيى بن سعيد وعبد الرحمن بن الحارث بن عياش وزيد بن أبي أنيسة وأسماء بن زيد البُشَيَّ كُلهِم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في خطبة النبي ﷺ عام الفتح، وفيها: ((المؤمنون تكافؤ دماؤهم ويسعى...))، أخرجه أحمد ١٨٠/٢، ١٩٢، ٢١٥، وأبو داود (٤٥٣١) و(٢٧٥١) في الجهاد - باب في السرية ترد على أهل العسكر، وابن ماجه (٢٦٨٥)، والطبراني (٢٢٥٨) وابن أبي شبة ٤٤٠/٦، و٦٩٠/٧ في الدييات - باب إن المسلمين تكافؤ دماؤهم، وابن الجارود (٧٧١) و(١٠٥٢) و(١٠٧٣)، =

= وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٥٩) و(٦٦٦١)، والبيهقي ٢٣٥/٦ و٢٨/٨-٢٩، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وأخرجه أبو يوسف في "الرد على سير الأوزاعي" ص ٦٠- حدثنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمرو به. وأخرجه عبد الرزاق (٩٤٤٥) عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن النبي ﷺ مرسلًا.

قال ابن حجر في "فتح الباري": حديث حسن. وأخرجه أحمد ١٩٧/٤، وابن أبي شيبة ٦٩٠/٧، وأبو يعلى (٧٣٤٤)، وأبو القاسم البغوي في "الجلديات" (١٦٣٠) من طريق شعبة عن عمرو بن دينار عن رجل من أهل مصر عن عمرو بن العاص رضي الله عنه مرفوعاً: ((يجير على المسلمين أذنهم)) وفيه قصة، وأخرجه بحشَل أسلم بن سهل في "تاريخ واسط" ص ١٦٤- عن سنان بن الحارث عن طلحة بن مُصَرِّف عن مجاهد عن عبد الله بن عمر نحو حديث عبد الله بن عمرو. وسنان بن أخي طلحة لم يوثقه إلا ابن حبان، والله أعلم. وأخرجه ابن ماجه (٢٦٨٣) من طريق حشَل عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً نحوه. وحشَل - حسين بن قيس - منكر الحديث متروك. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦٤٧٨) من طريق أبي القاسم بن أبي الزناد أخبرني إبراهيم بن نافع عن أبي الزبير عن جابر وفيه: ((المسلمون يدُ على من سواهم)). قال الطبراني: لم يروه عن إبراهيم إلا أبو القاسم، تفرد به سعيد بن يحيى اهـ. قال في "المجمع" ٢٧٣/٦: والصاب القاسم بن أبي الزناد، وأخرج ابن أبي شيبة ٦٩٠/٧ عن وكيع ثنا شريك عن عاصم بن أبي النجود عن زر ابن حبيش عن عمر قال: إن كانت المرأة تُتَجَرَّع على المسلمين فتجيز أمانها، وروى عمرو بن مرة عن أبي البخري عن عائشة مرفوعاً: ((دُتْهُ المسلمين واحدة، فإن جازت عليهم جائزة فلا تُخَفَرُها، فإن لكل غادر لواء يعرف به يوم القيامة)). أخرجه الحاكم ١٤١/٢، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وروى ابن وهب عن مالك بن محمد بن عبد الرحمن عن عمرة عن عائشة قالت: وُجِدَ في قائم سيف رسول الله ﷺ كتابان: ((إن أشد الناس عتواً...)) وفي الآخر: ((المؤمنون تتكافئ دماؤهم...))، أخرجه الدارقطني ٦٣١/٣ في الحدود، وأبو يعلى (٤٧٥٧)، وابن أبي عاصم في الدييات ص ٥١-، والحاكم ٣٤٩/٤ في الحدود، والبيهقي ٣٠٢/٨ في الجنائيات - باب إيجاب القصاص، وفيمن لا قصاص بينه، والخطيب في "الموضح" ٤١٥/٢، كلهم عن عبد الله بن عبد الرحمن بن موهب به. ومالك بن أبي الرجال أخو حارثة ومحمد وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: أحسن حالاً من أخويه، وأخرج عبد الرزاق (٩٤٣٧)، وأبو داود (٢٧٦٤)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٩٣)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٨)، وسعيد بن منصور (٦٦١١)، وابن أبي شيبة ٦٨٩/٧، والبيهقي ٩٥/٩ من طريق منصور والأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة قالت: ((إن كانت المرأة تُتَجَرَّع على المسلمين فيجوز)).

وأخرجه الحاكم ٢٣٦/٣، عن ابن إسحاق: حدثني يزيد بن رُوْمَان عن عروة عن عائشة، فذكر قصة إجارة زينب، وفيه: ((يجير على المسلمين أذنهم))، وأخرجه ابن هشام في "السيرة" ٣١٢/٢، والطبراني ١٠٥٠/٢٢. وأخرجه البيهقي ٩٥/٩ عن ابن إسحاق عن يزيد مرسلًا، قال البيهقي: هكذا حدثنا به الحاكم منقطعاً في كتاب المغازي، وحدثنا به في "المستدرک" عن يزيد عن عروة عن عائشة فذكره.

((ويسعى بذمتهم أدناهم))، أي: أقلهم عدداً وهو الواحد، وتماثله في "الفتح"^(١)، فهو مُشتَقٌّ مِنْ الأدنى الَّذي هو الأقلُّ كقولهِ تعالى: ﴿وَلَا آذِنُ مِنْ ذَلِكَ وَلَا أَكْثَرُ﴾ [المجادلة - ٧]، فهو تنصيصٌ

= وأخرج أحمد ١/١٩٥/٥/٢٥٠، وابن أبي شعبة في "مصنفه" ٧/٦٨٩، والطبراني (٧٩٠٧) و(٧٩٠٨) من طريق عبد الرحمن بن سليمان وأبي خالد الأحمر وإسرائيل كلهم عن حجاج بن أرطاة عن الوليد بن أبي مالك عن القاسم أبي عبد الرحمن عن أبي أمامة قال: أجاز رجلٌ من المسلمين رجلاً، وعلى الجيش أبو عبيدة، فقال خالد وعمرو بن العاص: لا نجبروه، فقال أبو عبيدة: نجبره، سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((يجبرُ على المسلمين بعضهم - أحدهم -))، إلا أن إسرائيل انفرد به مطولاً هكذا في إحدى روايتي أحمد، ورواه ثانية والجميع من مسند أبي أمامة دون القصة، هكذا رواه يحيى الجُماني عن أبي خالده، ويحيى ضعيف، وأخرجه مع القصة البزار في "مسنده" (١٧٢٧) "كشف الأستار"، وابن أبي شعبة ٧/٦٨٩، والعُقيلي ٢/٣٤٤، وأبو يعلى (٨٧٦) و(٨٧٧) عن محمد بن إسماعيل وإبراهيم بن موسى وعبد الله بن سعيد الأشجّ وزهير حدثنا أبو خالد سليمان بن حيّان الأحمر عن الحجاج عن الوليد عن عبد الرحمن بن مسلمة: (أن رجلاً أجاز...)) فذكر القصة، وزاد عنه الأشجّ - عند البزار - عن عبد الرحمن عن عمه، والحجاج فيه ضعف، لذلك قال البخاري: لا يَصِحُّ حديثه، قال العقيلي: وهذا يروى بغير هذا الإسناد من وجه صحيح، وأخرج الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٤٤)، والطبراني (١٠٤٧)/٢٣ و(٥٩٠)، و"الأوسط" (٤٨٢٢)، والدُّولابي في "الذرية الطاهرة" (٥٤)، والحاكم ٤/٤٥، وعنه البيهقي ٩/٩٥ من طريق عبد الله بن وهب ويحيى بن بُكير عن ابن لهيعة حدثنا موسى ابن جُبَيْر عن عَرَكَ بن مالك عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أم سلمة فذكر قصة إجازة زينب بنت رسول الله ﷺ، وفيه: ((هذا أمرٌ ما علمت به حتى الآن، وإنه يجبر على المسلمين أدناهم))، قال الطبراني: تفرد به ابن لهيعة، وأخرجه سنحون عن ابن القاسم في "المدونة" ٢/٣٠٠ عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عطاء بن أبي رباح فذكره، وأخرج هذه القصة الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٤٥)، والطبراني ٢٢/١٠٤٩، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٩٧٤)، والدُّولابي في "الذرية الطاهرة" (٥٩)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٧) من طريق أيوب بن سليمان بن بلال عن أبي بكر بن أبي أويس حدثني سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد وصالح بن كيسان عن ابن شهاب عن أنس به. وهذه نسخة جيدة غريبة كما قال الذهبي، إلا أنه قد تفرد بها عن عبد الله بن شبيب والنضر بن سلمة. وابن شبيب أخباري وإو. وأخرجه الطبراني ٢٢/١٠٤٩ عن عباد بن كثير - متروك - عن عقيل بن خالد عن ابن شهاب عن أنس به. وأخرجه عبد الرزاق (٩٤٤٦) عن ابن جريح عن ابن شهاب وغيره أن النبي ﷺ أجاز جوار زينب ابنته، وهذا هو الصواب عن الزهري. وكذلك رواه مِقْسَمٌ وسعيد المَقْرِي وحسن بن محمد بن علي وعبد الله البهيّ مراسلاً. أخرجهما عبد الرزاق في "مصنفه".

(١) انظر "الفتح"، كتاب السير - باب المواعدة ومن يجوز أمانه - فصل في الأمان ٥/٢١٠ - ٢١١.

أُذِنَ لهما في القتالِ (بأيِّ لغةٍ كان) الأمانُ (وإنْ كانوا لا يَعْرِفُونَهَا بعد معرفة المسلمين) ذلك (بشرط سماعهم ذلك من المسلمين، فلا أمانَ لو كان بالبعدِ منهم) وَيَصِحُّ بالصرِّح ك: أَمَنْتُ، أو لا بأسَ عليكم، وبالكناية.....

على صحَّةِ أمانِ الواحدِ، أو مِن الدُّنُوِّ وهو القُرْبُ كقوله تعالى: ﴿فَكَانَ قَابَ قَوْسَيْنِ أَوْ أَدْنَى﴾ [النجم - ٩]، فهو دليلٌ على صحَّةِ أمانِ المسلمِ في تَغَرُّبِ العدوِّ، أو مِن الدَّنَاءَةِ فهو تنصيصٌ على صحَّةِ أمانِ الفاسقِ، أفادهُ "السَّرْحَسِيُّ"^(١).

[١٩٦٠٠] (قوله: أُذِنَ لهما في القتالِ) أي: إذا كان الصَّيُّ والعبدُ مأذونين في القتالِ صَحَّ أمَانُهُما [ب/٢٢٣/٣] في الأصحَّ اتِّفَاقاً، "فَهِسْتَانِي"^(٢) عن "الهداية"^(٣)، خلافاً لما نقلَهُ "ابنُ الكمال" عن "الإختيار"^(٤)، "درِ منتقى"^(٥).

[١٩٦٠١] (قوله: بعد معرفة المسلمين ذلك) أي: كونَ ذلك اللَّفْظِ أماناً.

قلتُ: والظاهرُ: أنَّ الشرطَ معرفةَ المتكلمِ به، وإذا تَبَّتْ الأمانُ بِهِ تَبَّتْ في حقِّ غيره أيضاً مِن المسلمين ولو لم يَعْرِفْ معناه، فافهم.

[١٩٦٠٢] (قوله: فلا أمانَ لو كان بالبعدِ منهم) أشارَ إلى أنَّ المرادَ السَّماعُ ولو حُكْمًا؛ لما نقلَهُ "ط"^(٦) عن "الهندية"^(٧): ((لو نادَوْهم مِن موضعٍ يسمعونَ، وعِلِمَ أَنَّهُمْ لَمْ يَسْمَعُوا بِأَنَّ كانوا نياماً أو مشغولينَ بالحرِبِ فذلك أمانٌ)).

(١) "المبسوط": كتاب السير ٢٦/١٠.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب السير - باب المداغة ومن يجوز أمانه - فصل في الأمان ١٤١/٢.

(٤) "الإختيار": كتاب السير - فصل في الأمان ١٢٣/٤ - ١٢٤.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السير ٦٣٩/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) "ط": كتاب الجهاد ٤٤٥/٢ بتصرف.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الثالث في المداغة والأمان ومن يجوز أمانه - فصل في الأمان ١٩٩/٢.

ك: تعال إذا ظنَّه أماناً، وبالإشارة بالأصبع إلى السماء، ولو نادى المشرك بالأمان صحَّ لو مُمتنعاً،.....

[١٩٦٠٣] (قوله: ك: تعال) قال "السرخسي"^(١): ((استدلَّ عليه "محمد" بحديث عمر رضي الله تعالى عنه: «أيما رجل من المسلمين أشار إلى رجل من العدو أن تعال فإنك إن جئت قتلتك فأتاه فهو آمين»^(٢)، وتأويله: إذا لم يفهم أو لم يسمع قوله: إن جئت قتلتك، أمّا لو علم وسمع فهو فيَّ)). [١٩٦٠٤] (قوله: إلى السماء) لأنَّ فيه بيان أنَّي أعطيتك ذمّة إله السماء سبحانه وتعالى، أو أنت آمين بحقه، "سرخسي"^(٣).

[١٩٦٠٥] (قوله: ولو نادى المشرك بالرفع على الفاعليّة، أي: لو طلب المشرك الأمان منّا صحَّ لو مُمتنعاً، أي: في موضع ينعته عن وصولنا إليه، قال في "البحر"^(٤)): ((وإن كان في موضع ليس

(١) "شرح السبّير الكبير": باب الأمان ٢٩٠/١.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٦٩٢/٧ في الجهاد - باب في الأمان ما هو وكيف هو؟، وعبد الرزاق (٩٤٢٩) و(٩٤٣١) وسعيد بن منصور (٢٥٩٨) و(٢٥٩٩) و(٢٦٠٠)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٧٠)، وعلقه البخاري في "صحيحه" في الجزية - باب إذا قالوا صبياناً بعد حديث (٣١٧٢) من طريق الأعمش عن أبي وائل قال: أتى كتاب عمر ونحن بخناقين: ((وإذا قال الرجل للرجل لا تخف أو لا بأس أو لا تلعل أو مترس فقد أمّنه)) مختصراً.

ومن طريق الثوري عن موسى بن عبيدة عن طلحة بن عبيد الله بن كُرَيْز قال: كتب عمر بن الخطاب: ((أيما رجل دعا رجلاً من المشركين وأشار إلى السماء فإن قال: والله لأقتلنك فهو آمين، فقد أمّنه الله فإنما نزل بعهد الله وميثاقه))، وكذلك رواه ابن أبي شيبة عن مجاهد عن عمر، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦٩١/٧ وابن المنذر (٦٦٧١)، وسعيد بن منصور (٢٦٧٠)، ويعقوب بن سفيان كما في "فتح الباري" من طريق معاوية بن مروان وهشيم عن حميد الطويل عن أنس في قصة الهرمزان حيث نزل على حكم عمر فقال له عمر: تكلم فقال: كلام حيّ أو كلام ميت؟ قال: تكلم فلا بأس... فلما أراد عمر قتله قال أنس: ليس لك إلى قتله سبيل فقد أمّنته، فقال عمر: هات البيّنة على ما تقول، فقال له الزبير: قد قلت له تكلم فلا بأس، فدرأ عمر عنه القتل وأسلم.

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٥٩٧) عن عمر بن أبي سلمة عن أبيه عن عمر ((لو أن أحدكم أشار بأصبعه إلى السماء إلى مشرك فنزل إليه على ذلك فقتله لقتله به).

(٣) "شرح السبّير الكبير": باب الأمان ٢٩٠/١ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب السبّير ٨٧/٥.

بممتنع وهو ما ذُ سِفَهُ أَوْ رَحْمَهُ فَهُوَ فِيءٌ)) اهـ.

قلت: ومُفَادُهُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مَمْتَنَعًا يَصِيرُ أَمْنًا بِمَحْرَدِ طَلَبِهِ الْأَمَانَ وَإِنْ لَمْ نُؤْمَنْهُ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، بَلْ هَذَا إِذَا تَرَكَ مَمْتَنَعُهُ وَجَاءَ إِلَيْنَا طَالِبًا، فَمَنْ "شرح السَّيَر" ^(١): ((ولو كان في مَنَعَةٍ بَحِثُ لَا يَسْمَعُ الْمُسْلِمُونَ كَلَامَهُ وَلَا يَرُونَهُ فَاحْطَ إِلَيْنَا وَحَدَّهُ بِلا سِلَاحٍ فَلَمَّا كَانَ بِحِثُ نَسْمَعُهُ نَادَى بِالْأَمَانِ فَهُوَ آمِنٌ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أَقْبَلَ سَالًا سِفَهُ مَاذَا بِرُمُجِهِ نَحُونًا فَلَمَّا قُرْبُ اسْتَأْمَنَ فَهُوَ فِيءٌ؛ لِأَنَّ الْبِنَاءَ عَلَى الظَّاهِرِ - فِيمَا يَتَعَذَّرُ الْوَقُوفُ عَلَى حَقِيقَتِهِ - جَائِزٌ وَلَوْ فِي إِبَاحَةِ الدَّمِ، كَمَا لَوْ دَخَلَ بَيْتُهُ إِنْسَانٌ لَيْلًا وَلَمْ يَذَرِ أَنَّهُ سَارِقٌ أَوْ هَارِبٌ، فَلَوْ عَلَيْهِ سِيْمَا اللَّصُوصِ لَهُ قَتْلُهُ، وَإِلَّا فَلَا)) ثُمَّ قَالَ ^(٢): ((وَالْحَاصِلُ: أَنَّ مَنْ فَارَقَ الْمَنَعَةَ عِنْدَ الْاسْتِمْنَانِ فَإِنَّهُ يَكُونُ أَمْنًا عَادَةً، وَالْعَادَةُ تُجْعَلُ حُكْمًا إِذَا لَمْ يَوْجِدِ التَّصْرِيحَ بِخِلَافِهِ، وَلَوْ وَجَدْنَا حَرِييًّا فِي دَارِنَا فَقَالَ: دَخَلْتُ بِأَمَانٍ لَمْ يُصَدَّقْ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: أَنَا رَسُولُ الْمَلِكِ إِلَى الْخَلِيفَةِ إِلَّا إِذَا أَخْرَجَ كِتَابًا يُشْبِهُ أَنْ يَكُونَ كِتَابَ مَلِكِهِمْ وَإِنْ احْتَمَلَ أَنَّهُ مَفْتَعَلٌ؛ لِأَنَّ الرَّسُولَ آمِنٌ كَمَا جَرَى بِهِ الرَّسْمُ جَاهِلِيَّةً وَإِسْلَامًا، وَلَا يَجِدُ مُسْلِمِينَ فِي دَارِهِمْ لِيَشْهَدَا لَهُ، فَلَوْ لَمْ يَضَحِبْهُ دَلِيلٌ وَلَا كِتَابٌ فَأَخَذَهُ مُسْلِمٌ فَهُوَ فِيءٌ لْجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ"، كَمَنْ وَجَدَ فِي عَسْكَرِنَا فِي دَارِ الْحَرْبِ فَأَخَذَهُ وَاحِدٌ، لَكِنَّهُ هُنَاكَ يُخَمَّسُ رَوَايَةٌ وَاحِدَةٌ، وَهَذَا فِيهِ رَوَاتِبَانِ، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ" هُوَ فِيءٌ لَمَنْ أَخَذَهُ كَالصَّيْدِ وَالْحَشِيشِ، وَفِي إِبْجَابِ الْخُمْسِ فِيهِ رَوَاتِبَانِ عَنْ "مُحَمَّدٍ" أَيْضًا)) اهـ. مُلَخَّصًا.

(قَوْلُهُ: وَمُفَادُهُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مَمْتَنَعًا يَصِيرُ أَمْنًا بِمَحْرَدِ طَلَبِهِ الْأَمَانَ وَإِنْ لَمْ نُؤْمَنْهُ إلخ) فِي "السَّنَدِيِّ": ((فِي قَوْلِهِ: وَلَوْ نَادَى إلخ أَيْ: وَأَجَابَهُ الْمُسْلِمُونَ أَوْ سَكَتُوا)).

(قَوْلُهُ: وَلَيْسَ كَذَلِكَ إلخ) عِبَارَةٌ "شرح السَّيَر" لَا تُنَافِي مَا فِي الشَّرْحِ لِاخْتِلَافِ مَوْضُوعِهِمَا كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، تَأَمَّلْ.

(١) "شرح السَّيَر الكبير": باب الأمان ٢٩١/١ - ٢٩٢ بتصرف.

وصَحَّ طَلَبُهُ لَذَرَارِيهِ لَا لِأَهْلِيهِ، وَيَدْخُلُ فِي الْأَوْلَادِ أَوْلَادُ الْأَبْنَاءِ لَا أَوْلَادُ الْبَنَاتِ.....

(١٩٦٠٦) (قوله: وصَحَّ طَلَبُهُ إلخ) هذا غَلَطٌ، وعِبَارَةٌ "البحر"^(١): ((لو طلب الأمان لأهليه لا يكون هو آمناً، بخلاف ما إذا طلب لذراريه فإنه يدخل تحت الأمان)) اهـ. فإنها صريحة في أنه يَصِحُّ طَلَبُ الْأَمَانِ لِأَهْلِيهِ وَذَرَارِيهِ جَمِيعاً غَيْرَ أَنَّهُ لَا يَدْخُلُ فِي الْأَوَّلِ وَيَدْخُلُ فِي الثَّانِي. اهـ "ح"^(٢).
قلت: وظاهره: أنَّ الكلامَ فيما لو قال: آمِنُوا أهلي، أو قال: آمِنُوا ذَرَارِيَّ، فيدخل الطالب في الثَّانِي دون الْأَوَّلِ، ووجه الفرق خفي، أمَّا لو قال: آمِنُوني على أهلي أو على ذراري أو على متاعي، أو قال: آمِنُوني على عَشْرَةٍ مِنْ أَهْلِ الْحِصْنِ دخل هو أيضاً؛ لأنَّه ذَكَرَ نَفْسَهُ بِضَمِيرِ الْكِتَابَةِ وَشَرَطَ مَا ذَكَرَهُ مَعَهُ لِأَنَّ ((على)) لِلشَّرْطِ كَمَا نَصَّ عَلَى ذَلِكَ "السَّرخسي"^(٣) مع فُرُوعٍ أُخَرَ ذَكَرَتْ بَعْضُهَا مَخْصَصَةً فِيمَا عُلِّقَتْهُ عَلَى "البحر"^(٤).

مطلب: لو قال: على أولادي ففي دخول أولاد البنات روايتان

(١٩٦٠٧) (قوله: ويدخل في الأولاد أولاد الأبناء إلخ) أي: لو قال: آمِنُوني على أولادي دخل فيه أولاده لَصَبِيهِ وَأَوْلَادُهُمْ مِنْ قَبْلِ الذُّكُورِ دُونَ أَوْلَادِ الْبَنَاتِ؛ لِأَنَّهُمْ لَيْسُوا بِأَوْلَادِهِ، هَكَذَا ذَكَرَ "مُحَمَّدٌ" هَهُنَا، وَذَكَرَ "الْحَصَّافُ" عَنْ "مُحَمَّدٍ": أَنَّهُمْ يَدْخُلُونَ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ

(قوله: هذا غَلَطٌ إلخ) كَتَبَ فِي "السَّنَدِي" مَا نَصَّهُ: ((وصحَّ كونه مستأمنًا بطلبه الأمان لذراريه لا) يصير مستأمنًا بطلبه الأمان (لأهليه) ولا تتوهم أنَّ مراد الشَّارِح أنَّ طَلَبَهُ الْأَمَانِ لِأَهْلِيهِ غَيْرُ صَحِيحٍ، وَقَدْ غَلِطَ فِي ذَلِكَ "الْحَلَبِي" وَمَنْ بَعْدَهُ)) اهـ.
(قوله: أي لو قال: آمِنُوني على أولادي دخل فيه أولاده لَصَبِيهِ وَأَوْلَادُهُمْ إلخ) سيأتي في الوقف: أنَّه لو وقف على أولاده يدخل البطن الأول فقط، وأنَّ دخول النسل كله قولٌ شاذٌّ، فانظره.

(١) "البحر": كتاب السير ٨٧/٥.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ٢٥٩/ب.

(٣) "شرح السير الكبير": باب ما يصدق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدق ٣٠٨/١، وباب الخيار في الأمان ٤٢١/٢.

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب السير ٨٧/٥.

حِينَ أَخَذَ الْحَسَنَ وَالْحُسَيْنَ: «أَوْلَادُنَا أَكْبَادُنَا»^(١)، ووجهُ الرواية الأولى: أنَّ هذا مجازٌ بدليل قوله تعالى: ﴿مَا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾ [الأحزاب - ٤٠]، أو هو خاصٌّ بأولادِ فاطمة كما رُوِيَ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ قَالَ: «كُلُّ الْأَوْلَادِ يَتِمُّونَ إِلَى آبَائِهِمْ إِلَّا أَوْلَادَ فَاطِمَةَ فَإِنَّهُمْ ۙ/۲۳ق/۳ ۙ يُنْسَبُونَ إِلَيَّ، أَنَا أَبُوهُمْ»^(٢)، لكنَّه حديثٌ شاذٌّ، وهو مُخَالِفٌ لِمَا تَلَوْنَا.

(١) لم أحده وقد عراه العلولوني في كشف الخفاء (٨١٦) إلى السرخسي في "شرح السير الكبير".
 (٢) لم أحده بهذا اللفظ، وإنما أخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٦٣١) حدثنا محمد بن زكريا الغلابي حدثنا بشر بن مهران ثنا شريك بن عبد الله عن شبيب بن غرقدة عن المستظلم بن حصين عن عمر مرفوعاً: «كُلُّ بَنِي أَتَى فَإِنَّ عَصَبَتَهُمْ لِأَبِيهِمْ مَا عَلا وَلَوْ فَاطِمَةَ، فَإِنِّي أَنَا عَصَبَتُهُمْ وَأَنَا أَبُوهُمْ». وبشر: تركه أبو حاتم الرازي كما في "المجمع" ٢٢٤/٤. والغلابي: قال ابن حبان: يعتبر حديثه، وقال الدارقطني: يضع الحديث، وأخرجه الطبراني أيضاً (٢٦٣٢) و٢٢/٢٢٤ (١٠٤٢)، وابن الجوزي (٤١٨)، وأبو يعلى (٦٧٤١)، وعنه الدليمي كما في "المقاصد" (٨٢١)، والخطيب في "تاريخه" ٢٨٤/١١، ٢٨٥ من طريق عثمان بن أبي شيبة وحسين الأشقر عن جرير عن شيبة بن نعمة عن فاطمة الصغرى عن فاطمة الكبرى مرفوعاً نحوه. وشيبة: لا يجوز الاحتجاج به كما قال ابن حبان، وتبعه الهيثمي في "المجمع". قال عبد الله بن أحمد بن حنبل: عرضت على أبي حديث عثمان عن جرير عن شيبة عن فاطمة به حين جاء نعيه فقال: تلك الأحاديث التي حدث بها! وأنكرها جداً، وذكر هذا وغيره وقال: ما كان أخوه تنظف نفسه لمثل هذه الأحاديث كما في "العلل" (١٧٢٦)، زاد الخطيب في "التاريخ" وقال: هذه أحاديث موضوعة أو كأنها موضوعة، ثم قال: نسأل الله السَّلامَةَ في الدِّينِ والدُّنْيَا، تراه يتوهم هذه الأحاديث؟! نسأل الله السَّلامَةَ اهـ. وذكر له الخطيب متابعة حسين الأشقر له، ولم يصنع شيئاً، فحسب ضعيف يأتي بالمتأخير، وهو شعبي جلد، وما أظن إلا أن عثمان دلس هذا عنه والله أعلم. وانظر "المقاصد الحسنة" لنسखाوي (٨٢١)، و"فيض القدير" للمنائي ٢/٢٢٣، وأخرج الطبراني في "الكبير" (٢٦٣٠)، وابن عدي في "الكامل" ١٩٩/٧، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٣٣٩) من طريق يحيى بن العلاء الرازي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر مرفوعاً: «جَعَلَ اللَّهُ كُلَّ نَبِيٍّ ذُرِّيَّتَهُ فِي صُلْبِهِ، وَجَعَلَ ذُرِّيَّتِي فِي صُلْبِ عَلِيٍّ». ويحيى بن العلاء: قال البغاري والنسائي والدارقطني وغيرهم: متروك الحديث، وكذبه أحمد، وأخرجه الخطيب في "التاريخ" ٣١٦/١-٣١٧، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٣٣٨) عن محمد بن عمران المرزباني عن محمد بن أحمد المؤدب حدثني عبد الله بن عبد الرحمن بن محمد الحاسب حدثني أبي حدثني نزعمة بن خازم حدثني أمير المؤمنين المنصور حدثني أبي محمد بن علي حدثني أبي علي بن عبد الله حدثني أبي عبد الله بن العباس فذكر قصة، ومنها قال رسول الله ﷺ للعباس (يا عم، والله لله أشدُّ حُبًّا له - عليّ - مني، إن الله جعل ذرية كل نبي في صلبه، وجعل ذُرِّيَّتِي فِي صُلْبِ هَذَا). قال ابن الجوزي: وهذا الحديث لا يصحُّ عن رسول الله ﷺ، قال الأزهري: لم يكن المرزباني ثقة، وقال أبو عبد الله بن الكاتب: كان المرزباني كذاباً، ثم قال: ومن فوق المرزباني في الإسناد إلى المنصور بين مجهول وبين من لا يوثق به.

ولو غار عليهم عسكر آخر، ثم بعد القسمة عليموا بالأمان فعلى القاتل الدية،.....

مطلب: لو قال: على أولاد أولادي يدخل البنات

ولو قال: على أولاد أولادي دخل أولاد البنات؛ لأن اسم ولد الولد حقيقة لمن ولده ولدك، وابتك ولدك، فما ولدته ابتك يكون ولدك حقيقة بخلاف الأول؛ لأن ولدك من حيث الحكم من ينسب إليك وذلك أولاد الابن دون أولاد البنات، "سرخسي"^(١)، وذكر في "الذخيرة": أن فيه روايتين أيضاً، وسيأتي^(٢) تمام تحقيق ذلك في الوقف إن شاء الله تعالى.

مطلب في دخول أولاد البنات في الدرية ورايتان

(تنبيه)

سكت الشارح عن دخول أولاد البنات في الدراري، وفي "البحر"^(٣): ((أن فيه روايتين أيضاً))، وكذا قال "السرخسي"^(٤)، وذكر وجه رواية عدم الدخول أن أولاد البنات من ذرية آبائهم لا من ذرية قوم الأم، ووجه رواية الدخول أن الذرية اسم للفرع المتولد من الأصلي، والأبوان أصلان للولد، ومعنى الأصلية والتولد في جانب الأم أرجح؛ لأن الولد يتولد منها بواسطة ماء الفحل، ثم ذكر فيه حكاية*.

[١٩٦٠٨١] قوله: ولو غار^(٥) عليهم أي: على من آمنهم بعض العسكر الأول.

٢٢٧/٣

(١) "شرح السبيل الكبير": باب ما يصدق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدق ٣٢٩/١. بتصرف.

(٢) المقولة [٢١٨٨٢] قوله: ((ولو على أولاده إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب السير ٨٧/٥.

(٤) "شرح السبيل الكبير": باب ما يصدق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدق ٣٢٧/١.

* قوله: ((ثم ذكر فيه حكاية)) حيث قال: ((وفيه حكاية يحيى بن يعمر فإن الحجاج أمر به ذات يوم فأدخل عليه وهم يقتلوه، فقال له: لتقرأن علي آية من كتاب الله تعالى نصاً على أن العلوية من ذرية النبي ﷺ أو لاقتلنك، ولا أريد قوله تعالى: ﴿ندعوا أبنائنا وأبنائكم﴾، فلا قوله تعالى: ﴿ومن ذرية داود وسليمان﴾ إلى أن قال: ﴿وزكريا ويحيى﴾، فعبسى من ذرية نوح من قبل الأب أو من قبل الأم؟ فهبت الحجاج وردةً جميلة)). اهـ منه.

(٥) في "٣": ((أغار)).

وعلى الواطئِ المَهْرُ، والولدُ حرٌّ مسلمٌ تبعاً لأبيه، وتُرَدُّ النساءُ والأولادُ^(١) الى أهلها، يعني: بعد ثلاثِ حيضٍ (ويَنقُضُ الإمامُ) الأمانَ (لو) بقاؤه (شراً) ومباشرته بلا مصلحةٍ يُؤَدَّبُ. (وبطلَ أمانُ ذمي)^(٢) إلا إذا أمره به مُسلمٌ، "شُمْنِي".....

[١٩٦٠٩] (قوله: وعلى الواطئِ المَهْرُ) أي: مهر المثل، "ط"^(٣).

[١٩٦١٠] (قوله: والولدُ حرٌّ) أي: من غيرِ قِيَمَةٍ، وهو مسلمٌ أيضاً تبعاً لأبيه كما في "البحر"^(٤).

[١٩٦١١] (قوله: يعني: بعد ثلاثِ حيضٍ) وفي زمانِ الاعتدالِ يُوضَعْنَ على يدي عَدْلٍ، والعَدْلُ امرأةٌ عَجُوزٌ ثَقَّةٌ لا الرَّجُلُ، "بحر"^(٤).

[١٩٦١٢] (قوله: وَيَنقُضُ الإمامُ الأمانَ) وَيُعْلِمُهُمْ بذلك كما مرَّ، "فَهِسْتَانِي"^(٥).

[١٩٦١٣] (قوله: يُؤَدَّبُ) أي: لو عَلِمَ أَنَّهُ منهِيٌّ شرعاً، وإلاَّ فَجَهْلُهُ عَدْرٌ في دفعِ العقوبةِ عنه، "فَهِسْتَانِي"^(٦).

[١٩٦١٤] (قوله: إلا إذا أمره به مُسلمٌ) بأن قالَ لَهُ: آمَنَهُمْ، فقالَ الذَّمِّيُّ: قد آمَنتُكم، أو: إنَّ فلاناً المسلمَ قد آمَنتُكم فيصحُّ في الوجهين، أمَّا لو قالَ لَهُ المسلمُ: قلْ لهم: إنَّ فلاناً آمَنتُكم فيصحُّ في الوجه الثاني؛ لأنَّه أدَّى الرِّسالةَ على وَجْهِها دونَ الأوَّلِ؛ لأنَّه خالفَ لأنَّه إنْشاءُ عَقْدٍ منه وهو لا يملكُهُ، بخلافِ قولِ المسلمِ لَهُ: آمَنَهُمْ؛ لأنَّ الذَّمِّيَّ صارَ مالِكاً للأمانِ بهذا الأمرِ، فيكونُ فيه بمنزلةِ مسلمٍ آخرَ، وغمامُهُ في "شرح السَّرْحِسي"^(٧)، وصرَّحَ^(٧) أيضاً: ((بأنَّه يَصِحُّ سواءَ كانَ الأمرُ أميرَ

(١) في "د" و "و": ((الأموال)).

(٢) في "ط": ((الذَّمِّي)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد ٤٤٦/٢.

(٤) "البحر": كتاب السَّير ٨٨/٥.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢ بتصرف.

(٧) انظر "شرح السَّير الكبير": باب الأمان ٢٨٥/١ - ٢٨٦ بتصرف.

(وأسير، وتاجر، وصبي وعبد.....)

العسكر أو رجلاً غيره من المسلمين؛ لأنَّ أمان الذمِّي إنما لا يصحُّ لتهمته مِثْلِهِ إليهم، وتزولُّ التهمة إذا أمره مُسلِّمٌ به، بخلاف ما لو أمره بالقتال؛ إذ لا يتعيَّن به معنى الخيرية في الأمان)) اهـ.
وبه ظهر أنَّ ما في "الزَيْلعي"^(١) وغيره من تقييد الأمر بكونه أمير العسكر قيدٌ تفاسي؛ لأنَّه الأغلب، فافهم.

[١٩٦١٥] (قوله: وأسير وتاجر) لأنَّهما مقهوران تحت أيديهم فلا يخافونهم، والأمان يختصُّ بمحلِّ الخوف، "بحر"^(٢)، ثمَّ نقل في "البحر"^(٣) عن "الذخيرة": ((أنَّه لا يصحُّ أمانه في حقِّ باقي المسلمين حتَّى كان لهم أن يُغيروا عليهم، أمَّا في حقِّه فصحيحٌ ويصير كالنَّاحل فيهم بأمان، فلا يأخذ شيئاً من أموالهم بلا رضاهم، وكذا معنى عدم صحَّة أمان العبد المحصور، أي: في حقِّ غيره، أمَّا في حقِّ نفسه فصحيحٌ بلا خلاف)) اهـ.
قلت: والظاهر: أنَّ التَّاجر المستأمن كذلك.

(تنبيه)

ذكر في "شرح السير"^(٤): ((لو أنَّهم الأسير ثمَّ جاء بهم ليلاً إلى عسكرنا، فهم فيءٌ لكن لا تقتل رجالهم استحساناً؛ لأنَّهم جاؤوا للاستئمان لا للقتال، كالمَحْصُور إذا جاء تاركاً للقتال

(قوله: والظاهر: أنَّ التَّاجر المستأمن كذلك) قد يُقال: إنَّه يحرَّم عليه التعرُّض للأمان له لا لتأمينه؛ إذ لا فائدة له تظُّهر، تأمل.

(قوله: كالمَحْصُور إذا جاء تاركاً للقتال بأنَّ ألقى السِّلَاح ونادى بالأمان، فإنَّه يَأْمَنُ القَتْل) مقتضاه: أنَّه يكون فيئاً، وما قدَّمه عن "البحر" يُفيد أنَّه يكون آمناً فيأمن القتل ولا يكون فيئاً، والظاهر: أنَّ المراد أنَّه يَأْمَنُ ولا يكون فيئاً بل يكون آمناً لِيُوافِقَ ما تقدَّم.

(١) "تبين الحقائق": كتاب السير ٢٤٧/٣.

(٢) "البحر": كتاب السير ٨٨/٥.

(٣) "البحر": كتاب السير ٨٨/٥ بتصرف.

(٤) "شرح السير الكبير": باب: أهل الحصن يؤمنهم الرجل من المسلمين إلخ ٥٢١/١ - ٥٢٢ بتصرف.

مَحْجُورَيْنِ عَنِ الْقِتَالِ) وَصَحَّ "مُحَمَّدٌ أَمَانُ الْعَبْدِ. وَفِي "الْخَانِيَّةِ": ((خِدْمَةُ الْمُسْلِمِ مَوْلَاهُ الْحَرْبِيُّ أَمَانٌ لَهُ)) (وَمَجْنُونٍ، وَشَخْصٍ أَسْلَمَ ثَمَّةً وَلَمْ يُهَاجِرِ إِلَيْنَا) لِأَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُونَ الْقِتَالَ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

بَأَنَّ الْقِيَّ السَّلَاحَ وَنَادَى بِالْأَمَانِ فَإِنَّهُ يَأْمَنُ الْقَتْلَ)).

[١٩٦١٦] (قَوْلُهُ: مَحْجُورَيْنِ عَنِ الْقِتَالِ) فَلَوْ مَأْذُونَيْنِ فِيهِ صَحَّ فِي الْأَصَحِّ اتِّفَاقًا كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(١).

[١٩٦١٧] (قَوْلُهُ: وَفِي "الْخَانِيَّةِ")^(٢) (إِلَخ) عِبَارَتُهَا: ((حَرْبِيُّ لَهُ عَبْدٌ كَافِرٌ فَأَسْلَمَ الْعَبْدُ ثُمَّ خَدَمَ مَوْلَاهُ كَانَتْ الْخِدْمَةُ أَمَانًا)) اهـ. وَفِيهِ: أَنَّ تَعْلِيلَهُمْ - عَدَمَ جَوَازِ أَمَانِ الْأَسِيرِ وَالتَّاجِرِ بِأَنَّهُمَا مَقْهُورَانِ تَحْتَ أَيْدِيهِمْ - يَقْتَضِي عَدَمَ صَحَّةِ هَذَا الْفَرْعِ، فَتَأَمَّلْ. اهـ "ح"^(٣).

قُلْتُ: يَتَعَيَّنُ حَمْلُ قَوْلِهِ: ((كَانَتْ الْخِدْمَةُ أَمَانًا)) عَلَى مَعْنَى كَوْنِهَا أَمَانًا فِي حَقِّ الْعَبْدِ نَفْسِهِ لَا فِي حَقِّ بَاقِي الْمُسْلِمِينَ، نَظِيرُ مَا قَدَّمْنَاهُ^(٤) عَنْ "الدَّخِيرَةِ" فِي الْأَسِيرِ وَالْعَبْدِ الْمَحْجُورِ، وَيَبْدُلُ عَلَيْهِ تَعْبِيرُ "الْخَانِيَّةِ" بِالْحَرْبِيِّ، أَيْ: فِي دَارِ الْحَرْبِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ خُرُوجٍ وَلَا قِتَالٍ، إِذِ الْمَسْأَلَةُ ذَكَرَهَا فِي "الْخَانِيَّةِ" فِي فَصْلِ إِعْتِاقِ الْحَرْبِيِّ الْعَبْدَ الْمُسْلِمَ، فَافْهَمْ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(١) المَقُولَةُ [١٩٦٠٠] قَوْلُهُ: ((أُذِنَ لَهَا فِي الْقِتَالِ)).

(٢) "الْخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - فَصْلٌ فِي إِعْتِاقِ الْحَرْبِيِّ ٥٧٣/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٣) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ ق ٢٥٩/ب.

(٤) المَقُولَةُ [١٩٦١٥] قَوْلُهُ: ((وَأَسِيرٌ وَتَاجِرٌ)).

﴿بابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ﴾

في "المغرب"^(١): ((الغنيمة: ما نِيلَ مِنَ الْكُفَّارِ عَنُوءٌ وَالْحَرْبُ قَائِمَةٌ، فَتُخَمَّسُ، وباقيها للغنائم. والفيء: ما نِيلَ مِنْهُمْ بَعْدَ، كخِرَاجٍ، وهو لكافة المسلمين)).....

﴿بابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ﴾

لَمَّا ذَكَرَ الْقِتَالَ وَمَا يُسْقِطُهُ شَرَعَ فِي بَيَانِ مَا يَحْصُلُ بِهِ.

مطلبٌ بَيَانُ مَعْنَى الْغَنِيمَةِ وَالْفَيْءِ

(١٩٦١٨) (قوله: والفيء: ما نِيلَ مِنْهُمْ بَعْدَ أَي: بَعْدَ الْحَرْبِ، هَذَا لَا يَشْمَلُ هَدِيَّةَ أَهْلِ الْحَرْبِ بَلَا تَقْدُمُ [٢/٢٣٣] قِتَالِ، قَالَ فِي "الْهِنْدِيَّة"^(٢): ((الغنيمة: اسْمٌ لِمَا يُؤْخَذُ مِنْ أَمْوَالِ الْكُفَرَةِ بِقُوَّةِ الْغَزَاةِ وَقَهْرِ الْكُفَرَةِ، وَالْفَيْءُ: مَا أُخِذَ مِنْهُمْ مِنْ غَيْرِ قِتَالٍ كَالْخِرَاجِ وَالْجَزْيَةِ، وَفِي الْغَنِيمَةِ الْخُمْسُ دُونَ الْفَيْءِ، وَمَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ هَدِيَّةً أَوْ سَرِقَةً أَوْ خِلْسَةً أَوْ هِبَةً فَلَيْسَ بِغَنِيمَةٍ، وَهُوَ لِلْأَخِذِ خَاصَّةً)) اهـ.

قلت: لَكِنْ فِي "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ"^(٣): ((لو وادَّعَ الْإِمَامُ قَوْمًا مِنْ أَهْلِ الْحَرْبِ سَنَةً عَلَى مَالٍ دَفَعُوهُ إِلَيْهِ جَازَ لَوْ خَيْرًا لِلْمُسْلِمِينَ، ثُمَّ هَذَا الْمَالُ لَيْسَ بِفَيْءٍ وَلَا غَنِيمَةٍ، حَتَّى لَا يُخَمَّسَ،

﴿بابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ﴾

(قوله: أَي: بَعْدَ الْحَرْبِ) أَي: وَصِرُورَةِ دَارِهِمْ دَارَ إِسْلَامٍ.

(قوله: وَمَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ هَدِيَّةً أَوْ سَرِقَةً إلخ) أَي: لَا فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ أَصْلًا، وَهَذَا لَا يُنَافِي مَا فِي "شرح السَّيْرِ" مِنْ أَنَّ الْمَأْخُذَ فِي مَسْأَلَةِ الْمَوَادَّعَةِ يُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، فَإِنَّهُ مَأْخُذٌ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ وَهُوَ الْمَوَادَّعَةُ، وَهَذَا لَوْ كَانَتْ الْهَدِيَّةُ لَغَيْرِ الْإِمَامِ، وَإِلَّا كَانَتْ كَالْخِرَاجِ تُصَرَّفُ لِمَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ الْعَامَّةِ بِدُونِ أَخِذِ خُمْسٍ كَمَا يَأْتِي فِي الْجَزْيَةِ، إِذْ هِيَ مَأْخُودَةٌ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ مَعِينٍ كَتَرَكٍ قِتَالٍ مَثَلًا، بِخِلَافِ الْهَدِيَّةِ لِغَيْرِهِ مِمَّنْ لَيْسَ فِي مَعْنَاهُ فَإِنَّهَا لَيْسَتْ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ لَا حَقِيقَةً وَلَا حُكْمًا، هَذَا مَا يَنْبَغِي أَنْ يُجْمَعَ بِهِ بَيْنَ عِبَارَاتِهِمْ.

(١) "المغرب": مادة ((غنم)) بتصرف.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب السَّيْرِ - الباب الرابع في الغنائم وقسمتها ٢٠٤/٢ - ٢٠٥ بتصرف.

(٣) "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": باب الموادعة ١٦٩٠/٥ بتصرف.

(إذا فُتِحَ الإمامُ بلدةً صلحاً جرى^(١) على مُوجِبِهِ، وكذا مَنْ بَعْدَهُ) من الأمراء (وأرضها تَبْقَى مَمْلُوكَةً لَهُمْ، ولو فَتَحَهَا عَنَوَةً) بالفَتْح، أي: قَهْرًا.....

ولكنه كالأخراج يُوضَعُ في بيت المال؛ لأنَّ الغَنِيمةَ اسمٌ لِمَالٍ مُصَابٍ بِإِجَابِ الْخَيْلِ وَالرَّكَابِ، وَالْفِيءُ اسمٌ لِمَا يَرْجِعُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ إِلَى أَيْدِينَا بِطَرِيقِ الْقَهْرِ، وَهَذَا رَجَعَ إِلَيْنَا بِطَرِيقِ الْمِرَاضَةِ فَيَكُونُ كَأَجْزِيَةِ الْخَرَاجِ يُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أَنَّ مَا أُخِذَ بِالْقِتَالِ وَالْحَرْبِ غَنِيمةٌ، وَمَا أُخِذَهُ بَعْدَهُ مِمَّا وَضَعَ عَلَيْهِمْ قَهْرًا كَأَجْزِيَةِ الْخَرَاجِ فِيءٌ، وَمَا أُخِذَ مِنْهُمْ بِلا حَرْبٍ وَلَا قَهْرٍ كَالْهَدِيَّةِ وَالصَّلْحِ فَهُوَ لَا غَنِيمةٌ وَلَا فِئَةٌ، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الْفِيءِ لَا يُخَمَّسُ وَيُوضَعُ فِي بَيْتِ الْمَالِ، فَتَأَمَّلْ.

(١٩٦١٩) (قوله: إذا فُتِحَ الإمامُ بلدةً صلحاً) وَيُعْتَبَرُ فِي صَلْحِهِ الْمَاءُ الْخَرَاجِيُّ وَالْعُشْرِيُّ، فَإِنْ كَانَ مَاؤُهُمْ خَرَاجِيًّا صَلَحَهُمْ عَلَى الْخَرَاجِ، وَإِلَّا فَعَلَى الْعُشْرِ، أَفَادَهُ "الْقَهْستاني"^(٢)، "ط"^(٣). (١٩٦٢٠) (قوله: وكذا مَنْ بَعْدَهُ) فلا يَغْيِرُهُ أَحَدٌ؛ لِأَنَّهُ تَمْنِزِلَةٌ نَقَضِ الْعَهْدِ، "ط"^(٣).

(١٩٦٢١) (قوله: أي: قَهْرًا) كَذَا فِي "الْهَدَايَةِ"^(٤)، وَاتَّفَقَ الشَّارِحُونَ عَلَى أَنَّ هَذَا لَيْسَ تَفْسِيرًا

(قوله: وَيُعْتَبَرُ فِي صَلْحِهِ الْمَاءُ الْخَرَاجِيُّ الْخ) فِيهِ: أَنَّ مَا فُتِحَ عَنَوَةً وَأَقْرَأَ أَهْلُهُ عَلَيْهِ أَوْ صَلَحًا إِنَّمَا يُوضَعُ عَلَيْهِ الْخَرَاجُ كَمَا يَأْتِي فِي بَابِ الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ حَيْثُ قَالَ: ((وَمَا فُتِحَ عَنَوَةً وَلَمْ يُقَسَمْ بَيْنَ حَيْشِنَا أَقْرَأَ عَلَيْهِ أَهْلُهُ أَوْ يُقْبَلَ إِلَيْهِ كُفَّارٌ أُخْرُ أَوْ فُتِحَ صَلَحًا خَرَاجِيَّةً^(٥)؛ لِأَنَّهُ أَلْبَقِيَ بِالْكَفَّارِ)) اهـ. إِلَّا أَنَّ هَذَا يُشْبِهُ الْعُشْرَ وَلَيْسَ عُشْرًا حَقِيقَةً، وَلَذَا يُصَرَّفُ مُصْرَفَ الْخَرَاجِ، وَقَالَ "السَّنْدِيُّ": ((أَي: إِنْ كَانَ مَاؤُهُمْ خَرَاجِيًّا صَلَحَهُمْ عَلَى الْخَرَاجِ، وَإِلَّا فَعَلَى الْعُشْرِ)) اهـ. وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ بِالْعُشْرِ جِزْءٌ مِنَ الْخَرَاجِ، وَعِبَارَةٌ "الْقَهْستاني": ((قوله: عَنَوَةً احْتِرَازًا عَمَّا إِذَا أَسْلَمَ أَهْلُهُ فَإِنَّهُ عُشْرِيٌّ، وَعَمَّا إِذَا صَلَحُوا فَإِنَّهُ يُعْتَبَرُ بِالماءِ، خَرَاجِيٌّ أَوْ عُشْرِيٌّ)). اهـ تَأَمَّلْ.

(١) فِي "د": ((جَرَى)).

(٢) "جامع الرموز": كِتَابُ الْجِهَادِ - فَصْلُ فَتْحِ الْبِلَادِ عَنوةً ٣١٥/٢.

(٣) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقَسْمَتُهُ ٤٤٦/٢.

(٤) "الْهَدَايَةُ": كِتَابُ الْمُسِيرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسْمَتُهَا ١٤١/٢.

(٥) ((خَرَاجِيَّةً)) خَبَرُ ((مَا فُتِحَ عَنَوَةً)).

(قَسَمَهَا بَيْنَ الْجَيْشِ) إِنْ شَاءَ (أَوْ أَقَرَّ أَهْلَهَا عَلَيْهَا بِمَجْزِيَةٍ) عَلَى رُؤُوسِهِمْ (وَوَخَّرَاجٍ) عَلَى أَرْضِيهِمْ،

لَهُ لَعْنَةٌ؛ لِأَنَّهَا مِنْ: عَنَا يَعْنُو عَنُوءَةً: ذَلٌّ وَخَضَعٌ، لَكِنْ نَقَلَ فِي "الْبَحْر" ^(١) عَنْ "الْقَامُوس" ^(٢): ((أَنَّ الْعَنُوءَةَ الْقَهْرُ))، وَاعْتَرَضَهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٣): ((ب أَنَّ صَاحِبَ "الْقَامُوس" لَا يُمَيِّزُ بَيْنَ الْحَقِيقِيِّ وَالْمَجَازِيِّ، بَلْ يَذْكُرُ الْمَعْنَى جُمْلَةً))، أَي: يَذْكُرُ الْمَعْنَى الْإِصْطِلَاحِيَّةَ مَعَ اللَّغَوِيَّةِ بِلَا تَمْيِيزٍ.

٢٢٨/٢

قُلْتُ: لَكِنْ نَقَلَ صَاحِبُ "النَّهْرِ" ^(٤) فِي أَوَّلِ بَابِ الْعُسْثَرِ وَالْخَرَاجِ عَنْ "الْفَارَابِيِّ" ^(٥) أَنَّهُ مِنْ الْأَضْدَادِ، يُطْلَقُ عَلَى الطَّاعَةِ وَالْقَهْرِ، وَكَذَا قَالَ فِي "المصباح" ^(٦): ((عَنَا يَعْنُو عَنُوءَةً: إِذَا أَخَذَ الشَّيْءَ قَهْرًا، وَكَذَا إِذَا أَخَذَهُ صُلْحًا، فَهُوَ مِنَ الْأَضْدَادِ، وَفُتِحَتْ مَكَّةُ عَنُوءَةً أَي: قَهْرًا)) اهـ.

[١٩٦٢٢] (قَوْلُهُ: قَسَمَهَا بَيْنَ الْجَيْشِ) أَي: مَعَ رُؤُوسِ أَهْلِهَا اسْتَرْقَاقًا وَأَمْوَالِهِمْ بَعْدَ إِخْرَاجِ خُمْسِهَا لِحَبَائِثِهِ، "الْفَتْح" ^(٧).

[١٩٦٢٣] (قَوْلُهُ: أَوْ أَقَرَّ أَهْلَهَا عَلَيْهَا) أَي: مَنَ عَلَيْهِمْ بِرِقَابِهِمْ وَأَرْضِيهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ، وَوَضَعَ

(قَوْلُهُ: لِأَنَّهَا مِنْ: عَنَا يَعْنُو عَنُوءَةً ذَلٌّ وَخَضَعٌ إِلَخ) وَقَالَ فِي "الْفَتْح": ((وَفَسَّرَ "المصنّف" الْعَنُوءَةَ بِالْقَهْرِ، وَهُوَ ضِدُّهُ؛ لِأَنَّهُ مِنْ: عَنَا يَعْنُو عَنُوءَةً وَعَنُوءًا: إِذَا ذَلَّ وَخَضَعَ ^(٨)، وَإِنَّمَا الْمَعْنَى: فَتَحَ بِلَدَةٍ حَالٍ كَوْنِ أَهْلِهَا ذَوِي عَنُوءَةٍ، أَي: ذَلٍّ، وَذَلِكَ يَسْتَلْزِمُ قَهْرَ الْمُسْلِمِينَ لَهُمْ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: أَي: مَعَ رُؤُوسِ أَهْلِهَا اسْتَرْقَاقًا إِلَخ) الظَّاهِرُ: أَنَّ قِسْمَةَ الرُّؤُوسِ لَيْسَ أَمْرًا لَازِمًا، بَلْ يَجْرِي فِيهَا مَا يَأْتِي مَتْنًا فِي حَقِّ الْأَسَارَى.

(١) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٨٩/٥ .

(٢) "القاموس": مادة ((عنو)).

(٣) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ق ٣٢٣/أ.

(٤) "النهر": كتاب السير ق ٣٣٠/أ.

(٥) أي في "ديوان الأدب": مادة ((عنو))، وتقدّمت ترجمته ١٢٤/١١.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((عنا)).

(٧) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢١٦/٥ .

(٨) في "ب": ((خشع))، وهو تحريف.

والأَوَّلُ أَوَّلَى عند حَاجَةِ الْغَانِمِينَ (أو أَخْرَجَهُمْ مِنْهَا، وَأَنْزَلَ بِهَا قَوْمًا غَيْرَهُمْ، وَوَضَعَ عَلَيْهِمُ الْخَرَاجَ) وَالْجَزِيَّةَ (لَوْ) كَانُوا (كُفَّارًا) فَلَوْ مُسْلِمِينَ وَضَعَ الْعُشْرَ لَا غَيْرُ.....

الْجَزِيَّةَ عَلَى الرُّؤُوسِ، وَالْخَرَاجَ عَلَى أَرْضِيهِمْ مِنْ غَيْرِ نَظَرٍ إِلَى الْمَاءِ الَّذِي تُسْقَى بِهِ، أَهْوَاءُ الْعُشْرِ كَمَا فِي السَّمَاءِ وَالْعُيُونِ وَالْأُودِيَةِ وَالْآبَارِ، أَوْ مَاءُ الْخَرَاجِ كَالْأَنْهَارِ الَّتِي شَقَّتْهَا الْأَعَاجِمُ؛ لِأَنَّهُ ابْتِدَاءُ التَّوْظِيفِ عَلَى الْكَافِرِ، وَأَمَّا الْمَنْ عَلَيْهِمْ بِرِقَابِهِمْ وَأَرْضِهِمْ فَمَكْرُوهٌ إِلَّا أَنْ يُدْفَعَ إِلَيْهِمْ مِنَ الْمَالِ مَا يَتِمَكَّنُونَ بِهِ مِنْ إِقَامَةِ الْعَمَلِ وَالنَّفَقَةِ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَعَلَى الْأَرْضِ إِلَى أَنْ تَخْرُجَ^(١) الْغِلَالُ، وَإِلَّا فَهُوَ تَكْلِيفٌ بِمَا لَا يُطَاقُ، وَأَمَّا الْمَنْ عَلَيْهِمْ بِرِقَابِهِمْ مَعَ الْمَالِ دُونَ الْأَرْضِ أَوْ بِرِقَابِهِمْ فَقَطْ فَلَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ إِضْرَارٌ بِالْمُسْلِمِينَ بِرَدِّهِمْ حَرْبًا عَلَيْنَا، "فَتْح"^(٢).

١١٩٦٢٤ (قَوْلُهُ: وَالْأَوَّلُ أَوَّلَى) عِبَارَةٌ "الِاخْتِيَار"^(٣): ((قَالُوا: وَالْأَوَّلُ أَوَّلَى))، وَعَبَّرَ فِي

"الْفَتْح"^(٤) وَ"الْبَحْر"^(٥) بِ: قِيلَ.

١١٩٦٢٥ (قَوْلُهُ: وَوَضَعَ عَلَيْهِمُ الْخَرَاجَ) أَي: عَلَى أَرْضِهِمْ.

١١٩٦٢٦ (قَوْلُهُ: وَضَعَ الْعُشْرَ لَا غَيْرُ) لِأَنَّهُ ابْتِدَاءٌ وَضَعَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، "مَنْح"^(٦).

(قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ إِضْرَارٌ بِالْمُسْلِمِينَ بِرَدِّهِمْ حَرْبًا عَلَيْنَا، "فَتْح") تَمَّةٌ عِبَارَةٌ "الْفَتْح": ((نَعَمْ لَهُ أَنْ يُقَيِّمَهُمْ أَحْرَارًا

ذِمَّةً بِوَضْعِ الْجَزِيَّةِ عَلَيْهِمْ بِلَا مَالٍ يَدْفَعُهُ إِلَيْهِمْ، فَيَكُونُونَ قَرَاءً يَكْتَسِبُونَ بِالسَّعْيِ وَالْأَعْمَالِ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: وَعَبَّرَ فِي "الْفَتْح" وَ"الْبَحْر" بِ: قِيلَ) الظَّاهِرُ: أَنَّ مَا فِي "الْفَتْح" وَ"الْبَحْر" مِنَ التَّعْبِيرِ بِ: قِيلَ لَيْسَ

الْقَصْدُ إِثْبَاتُ التَّمْرِضِ بِلِ جَمْرَدِ الْعُرُو، فَلَا يُخَالَفُ مَا فِي "الِاخْتِيَار" مِنَ التَّعْبِيرِ بِ: قَالُوا الْمَفِيدَ لِلْاعْتِمَادِ وَالِاتِّفَاقِ.

(١) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا: ((يُخْرَجُ))، وَمَا أَثْبَتَهُ مِنْ عِبَارَةِ "الْفَتْح".

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٢١٦/٥.

(٣) "الِاخْتِيَار": كِتَابُ السِّيَر - فَصْلُ فِيمَا يَجُوزُ لِإِمَامِ الْمُسْلِمِينَ إِذَا فَتَحَ بِلْدًا عَنْوَةً ١٢٤/٤.

(٤) "الْفَتْح": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٢١٦/٥.

(٥) "الْبَحْر": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٨٩/٥.

(٦) "الْمَنْح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ ١/٢٤٤ ق/١.

(تنبيه)

لـ"الشُّرْبُلَالِيَّ" رسالةً سَمَّاهَا "الدُّرَّةُ الَّتِي مَعَهَا فِي الْغَنِيمَةِ"^(١)، حاصِلُهَا: أَنَّ تَخْيِيرَ الْإِمَامِ بَيْنَ مَا ذُكِرَ مُخَالَفٌ لِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ عَلَى مَا فَعَلَهُ "عُمَرُ" مِنْ عَدَمِ قِسْمَةِ الْأَرْضِ بَيْنَ الْغُلَامَيْنِ^(٢)؛ وَعَدَمِ اخْتِزِ الْحُمْسِ مِنْهَا كَمَا نَقَلَهُ عُلَمَاؤُنَا وَأَقْرَوُهُ.

(١) "الدُّرَّةُ الَّتِي مَعَهَا فِي الْغَنِيمَةِ": لِأَبِي الْإِخْلَاصِ حَسَنِ بْنِ عِمَارٍ الْوُفَائِيِّ الشُّرْبُلَالِيِّ الْمِصْرِيِّ (ت ١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ٤٦٢/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السننية" ص ٥٨٨، "هدية العارفين" ٢٩٢/١).

(٢) أخرج البخاري (٢٣٣٤) في الحِرْثِ وَالْمِزَارَةِ - باب أَوْقَافِ النَّبِيِّ ﷺ، و(٣١٢٥) في فِرْضِ الْحُمْسِ - باب الْغَنِيمَةِ لِمَنْ شَهِدَ الْوَقْعَةَ، و(٤٢٣٥) و(٤٢٣٦) فِي الْمَغَازِي - باب غَزْوَةِ خَيْبَرَ، وَأَبُو دَاوُدَ (٣٠٢٠) فِي الْخِرَاجِ وَالْفَيْءِ - باب مَا جَاءَ فِي حُكْمِ أَرْضِ خَيْبَرَ، وَأَحْمَدُ ٤٠٣١/١، وَبُخَيْرِيُّ بْنُ آدَمَ فِي "الْخِرَاجِ" (١٠٥) وَ(١٠٦) وَ(١٠٧)، وَابْنُ الْبَرَكِ (٢٧٦)، وَعُمَرُ بْنُ شَيْبَةَ فِي "تَارِيخِ الْمَدِينَةِ" ١٨٢/١، وَأَبُو يَعْنَى (٢٢٤)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦٣٣/٧ - ٦٣٤ فِي الْجِهَادِ - مَا قَالُوا فِي قِسْمَةِ مَا يُفْتَحُ مِنَ الْأَرْضِ، وَ(٥٢٥/٨) فِي الْمَغَازِي - غَزْوَةُ خَيْبَرَ، وَابْنُ الْجَارُودِ فِي "الْمُنْتَقَى" (١٠٩٢)، وَالْخِرَاطِيُّ فِي "مَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ" (٥١٣)، وَأَبُو عُبَيْدٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (١٤٨)، وَابْنُ الْمُنْذِرِ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦٤١٨)، وَحَمِيدُ بْنُ زَنْجَوَيْهِ فِي "الْأَمْوَالِ" (٢٢٢)، وَابْنُ بَيْهَقٍ ٦٤/٩، ٣١٧/٦، وَابْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ فِي "فَتْوحِ مِصْرَ" وَابْنُ وَهْبٍ فِي "مُسْنَدِهِ" وَابْنُ خَزِيمَةَ وَالطَّحَاوِيُّ كَمَا فِي "الْمَكْتَبِ" (١١٦٣٥) مِنْ طَرِيقِ مَالِكٍ وَمُحَمَّدِ بْنِ جَعْفَرٍ بْنِ أَبِي كَثِيرٍ وَهَشَامِ بْنِ سَعْدٍ كُلِّهِمْ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ أَبِيهِ قَالَ سَمِعْتُ عُمَرَ يَقُولُ: لَوْلَا أَنْ يُتْرَكَ آخِرُ النَّاسِ بَيَانًا لَا شَيْءَ لَهُمْ مَا فَتَحَتْ قَرْيَةً إِلَّا قَسَمْتُهَا سُهْمَانًا كَمَا قَسَمَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ خَيْبَرَ سُهْمَانًا، وَلَكِنْ أَرَدْتُ أَنْ يَكُونَ جَرِيئةً تَجْرِي عَنْهُمْ، وَكَرِهْتُ أَنْ يَتْرَكَ آخِرُ النَّاسِ لَا شَيْءَ لَهُمْ)).

أَخْرَجَهُ ابْنُ بَيْهَقٍ ٣٥١/٦ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَعَبْدُ بْنُ حَمِيدٍ وَابْنُ مَرْدَوَيْهِ كَمَا فِي "الدَّر الْمَشْهُورِ" [الحشر/٧-٩] مِنْ طَرِيقِ هَشَامِ بْنِ سَعْدٍ وَزَيْدِ بْنِ أَسْلَمَ عَنْ أَبِيهِ قَالَ سَمِعْتُ عُمَرَ يَقُولُ: ((اجْتَمِعُوا لِهَذَا الْمَالِ فَانظُرُوا لِمَنْ تَرَوْنَهُ))، ثُمَّ قَالَ: ((إِنِّي أَمَرْتُكُمْ أَنْ تَجْتَمِعُوا لِلذَّكَاءِ، وَإِنِّي قَرَأْتُ آيَاتٍ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ فَكَفَنِي، سَمِعْتُ اللَّهَ يَقُولُ: ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ...﴾ حَتَّى بَلَغَ ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ...﴾ إِلَى قَوْلِهِ: ﴿وَأُولَئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ﴾ ثُمَّ قَالَ: وَاللَّهِ مَا هُوَ لِهَؤُلَاءِ وَحَدَهُمْ ﴿وَالَّذِينَ تَبَوَّأُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ...﴾ وَاللَّهُ مَا هُوَ لِهَؤُلَاءِ وَحَدَهُمْ -

= ﴿وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِنْ بَعْدِهِمْ...﴾ والله ما أحد من المسلمين إلا له حق في هذا المال أعطي منه أو منع عنه حتى راع بعدن).

أخرجه عبد الرزاق (٧٢٨٧) وابن سعد وابن أبي شيبه وابن زنجويه في "الأموال" وعبد بن حميد وابن المنذر كما في "الدر المنثور" [الحشر: ٧] عن عبد الله بن عمر - العمري - عن زيد بن أسلم أن عمر نحوه.

أخرج البخاري (٢٩٠٤) في الجهاد - باب المحن، و(٣٠٩٤) في فرض الخمس - باب الخمس، و(٤٨٨٥)، ومسلم (١٧٥٧) في الجهاد - باب حكم الفتي، وأبو داود (٢٩٦٣) و(٢٩٦٤) و(٢٩٦٥) في الخراج والإمارة - باب صفايا رسول الله ﷺ، والترمذي (١٦١٠) في السير - باب تركة رسول الله ﷺ، والنسائي في "الكبرى" كما في "التحفة" ١٠٢/٨، وأحمد ١/٤٨٠، ٢٥٠، ٦٠، والشافعي في "مسنده" (٤١٧) و(٤١٨)، وعبد الرزاق (٩٧٧٢)، وابن أبي شيبه ٦٣٣/٧، وابن سعد ٣١٤/٢، وأبو يعلى (٢) و(٣) و(٤)، وابن حبان (٦٣٥٧)، والطبري في "التفسير" [الحشر - ٢٧]، والبيهقي ٢٩٧/٦-٢٩٨، وأبو عوانة وابن مردويه وأبو عبيد في "الأموال" وعبد بن حميد كما في "الدر المنثور" من طرق عن مالك ومعر وعمرو بن دينار وشعب عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحذثان عن عمر، وفيه قصة، ثم فذكر نحو ما سبق [بعضهم يرويه مطولاً وبعضهم مختصراً].

وأخرجه عبد الرزاق، وأبو عبيد، وابن زنجويه معاً في "الأموال"، وعبد بن حميد، وأبو داود في "ناسخه"، وابن جرير، وابن المنذر، وابن مردويه، والبيهقي في "سننه" كما في "الدر المنثور".

أخرجه ابن سعد ٣٠٢/٣ عن أبي الأشهب عن الحسن عن عمر نحوه، وأخرج أحمد ١/١٦٦، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٢٠)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" ص ٨٨، ٢٦٣ - وأبو عبيد في "الأموال" (١٤٩)، وابن زنجويه (٢٧٧)، والشاشي (٤٣)، والبيهقي ٣١٨/٦ من طرق عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عمن سمع عبيد الله بن أبي المغيرة بن أبي بردة سمعت سفيان بن وهب الخولاني يقول: لما فتحنا مصر بغير عهد قام الزبير فقال: اقسما يا عمرو بن العاص، فقال عمرو: لا أقسم، فقال الزبير: والله لتقسمنهما كما قسم رسول الله ﷺ خير، قال عمرو: والله لا أقسمها حتى أكتب إلى أمير المؤمنين ... فكتب إليه عمر بن الخطاب أخرها حتى يغزو منها جبل الحبلّة، قال ابن وهب: وأخبرني ابن لهيعة عن خالد بن ميمون عن عبيد الله بن المغيرة عن سفيان بهذا. وأخرجه سعيد بن منصور (٢٥٩١) عن عمرو بن الحارث عن يزيد أن عمرو بن العاص فذكره مرسلًا.

روى العوام بن حوشب حدثنا إبراهيم التيمي قال: لما افتتح المسلمون السواد قالوا لعمر اقسمة بيننا، قال: فما لمن جاء بعدكم من المسلمين؟ ثم ضرب الجزية، أخرجه سعيد بن منصور (٢٥٨٩)، وأخرج الشافعي في "الأم" ٢٧٩/٤، و"المسند" (٤١٩)، وعنه ابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٢١) و(٦٤٢٤)، وأبو عبيد (١٥٤) و(١٥٥)، وابن زنجويه (٢٣٤)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٩) و(١١٠) و(١١٢)، وأبو يوسف في "الخراج" ص ٣٢٣-٣٢٤ عن إسماعيل ابن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن جرير البجلي قال: كانت نجيلة ربع الناس فقسم لهم ربع السواد =

قلت: وقد يجاب: بأن ما فعله "عمر" إنما فعله؛ لأنه كان هو الأصلح إذ ذاك كما يعلم من القصة، لا لكونه هو اللازم، كيف وقد قسم ﷺ خير بين الغامرين^(١)؟ فليعلم أن الإمام مخير في فعل ما هو الأصلح فيفعله.

= فاستغلوه ثلاث أو أربع سنين، ثم قدمت على عمر فقال: ((لولا أنني قاسم مسؤول لتركتمكم على ما قسم لكم؛ ولكي أرى أن تردوا على الناس))، وعاضني عن حقي نيفاً وثمانين ديناراً، وكذلك رواه بيان عن قيس قال عمر ... أخرجه بن أبي شيبه ٦٣٣/٧، والذي أشار عليه بذلك إما علي أو معاذ رضي الله عنهما. فأخرج ابن أبي شيبه ٦٣٢/٧، وابن المنذر (٦٤٢٢)، وأبو يوسف في "الخراج" ٣٦٦- وأبو عبيد (١٥١)، وعند الخرائطي في "مكارم الأخلاق" (٥١٥)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٣)، عن أبي إسحاق عن حارثة بن مضرب عن عمر أنه أراد أن يقسم السواد بين المسلمين، فوجد الرجل يصيبه ثلاثة منهم الفلاحين، فقال علي: ((عهم يكونوا مادة للمسلمين))، فبعث عثمان بن حنيف فوضع عليهم ثمانية وأربعين، وأربعة وعشرين، واثنى عشر. أخرج أبو عبيد (١٥٢) و(١٥٣)، وعنه الخرائطي (٥١٦)، ويحيى بن آدم حد ٧٠- عن حميم بن عطية عن عبد الله بن أبي قيس أود ابن قيس - الهمداني قدم عمر الحابية فأراد قسم الأرض بين المسلمين، فقال له معاذ: ((والله إذا ليكون ما تكره إن قسمتها صار الريع العظيم في أيدي القوم، ثم يبيدون فيصير ذلك إلى الرجل الواحد أو المرأة، ثم يأتي من بعدهم قوم يسدون من الإسلام مسداً وهم لا يجلدون شيئاً، فانظر أمراً يسع أولئهم وآخرهم)). في فتح الشام أيضاً حوار بين بلال وعمر، أخرجه البيهقي ٣١٨/٦ عن ابن وهب عن مالك عن زيد بن أسلم أن عمر ... في قصة.

(١) فيه من الأحاديث غير ما ذكرناه.

ما رواه يحيى بن زكريا عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حنمة قال: ((قسم رسول الله ﷺ خير نصفين نصفاً لنوابه ونصفاً بين المسلمين قسمها بينهم على ثمانية عشر سهماً)). أخرجه أبو داود (٣٠١٠) في الخراج - باب حكم أرض خيبر، وعنه البيهقي ٣١٧/٦. هكذا رواه يحيى، وخالفه محمد بن فضيل، فرواه عن يحيى عن بشير عن رجال من أصحاب النبي ﷺ. أخرجه أبو داود أيضاً (٣٠١٢)، والبيهقي ٣١٧/٦، وابن أبي شيبه ٦٣٣/٧، وكذلك رواه أبو شهاب عن يحيى، أخرجه أبو داود (٣٠١١)، والبيهقي ٣١٧/٦. ورواه سليمان بن بلال عن يحيى عن بشير أن رسول الله ﷺ ... فذكر نحوه.

أخرجه أيضاً أبو داود (٣٠١٣) و(٣٠١٤)، وعنه البيهقي ٣١٧/٦، وأخرجه أبو عبيد (١٤٢)، عن يزيد بن هارون عن يحيى نحوه، وأخرجه ابن أبي شيبه ١٨١/١ عن سفيان بن عيينة عن يحيى به.

(وَقَتَلَ الْأَسَارَى) إِنْ شَاءَ إِنْ لَمْ يُسْلِمُوا (أَوْ اسْتَرْقَهُمْ، أَوْ تَرَكَهُمْ أَحْرَارًا).....

[١٩٦٢٧] (قوله: وَقَتَلَ الْأَسَارَى) بضم الهمزة وفتحها، "قاموس"^(١)، وَالسَّمَاعُ الضَّمُّ لَا غَيْرُ كما ذكره "الرَّضِيُّ"^(٢) وغيره من المحققين، أي: قَتَلَ الَّذِينَ يَأْخُذُهُمْ مِنَ الْمُقَاتِلِينَ، سواء كانوا من الْعَرَبِ أَوْ الْعَجَمِ، فَلَا تُقَتَّلُ النِّسَاءُ وَلَا الدَّرَارِيُّ، بَلْ يُسْتَرْقَوْنَ لِلْمَفْعَةِ الْمُسْلِمِينَ، "فَهَيْسَتَانِي"^(٣).

[١٩٦٢٨] (قوله: إِنْ لَمْ يُسْلِمُوا) فلو أسلموا تَعَيَّنَ الْأَسْرُ.

[١٩٦٢٩] (قوله: أَوْ اسْتَرْقَهُمْ) وَإِسْلَامُهُمْ لَا يَمْنَعُ اسْتَرْقَاقَهُمْ مَا لَمْ يَكُنْ قَبْلَ الْأَخْذِ، كَذَا فِي "الْمُلْتَقَى"^(٤) و"شرح"^(٥).

= ورواه مُجَمِّعٌ بن يعقوب سمعت أبي يحدث عن عمه عبد الرحمن بن يزيد عن عمه مُجَمِّع بن جارية الأنصاري في قصة الحديبية، وفيه: ((قسمت خبير على أهل الحديبية، فقسمها رسول الله ﷺ على ثمانية عشر سهماً، وكان الجيش ألفاً وخمسمائة، فيهم ثلاثمائة فارس، فأعطى الفارس سهمين، وأعطى الراجل سهماً)).

أخرجه أحمد ٤٢٠/٣، وأبو داود (٢٧٣٦) و(٣٠١٥) في الخراج والقيء - باب خبير، وابن أبي شيبة ٦٦٣/٧ في الجهاد، ٥٠٩/٨ في المغازي - غزوة الحديبية، والدارقطني في "السنن" ١٠٥/٤ - ١٠٦، والطبري في "التفسير [الفتح - ١]، و"تهذيب الآثار" (٩٩٩) و(١٠٠٣)، والحاكم ١٣١/٢، والبيهقي ٣٢٥/٦، و"الدلائل" ٢٣٩/٤، إلا أن إسماعيل بن أبي أويس رواه عن مُجَمِّع عن أبيه عن عمه مُجَمِّع، ولم يذكر عبد الرحمن بن يزيد، أخرجه الحاكم ٤٥٩/٢، والطبراني ١٩/١٠٨٢، ورواه ابن الطباغ عن مُجَمِّع عن أبيه سمعت عمي مُجَمِّع، وأخرج الطبراني ٢٠/١٧ عن عمر بن محمد بن الحسن ثنا أبي ثنا شريك عن محمد بن إسحاق عن الزهري عن عروة بن الزبير عن المسور بن مخرمة..... نحوه.

وأخرجه البيهقي في "الدلائل" ٢٣٩/٤ عن عبد الرحمن بن المُرْقَع قال: ((لما افتتح رسول الله ﷺ خبير قسمها على ثمانية عشر سهماً، فجعل لكل مائة سهماً.....)) وفي قَسَمَ خَبِيرٌ أَحَادِيثُ كَثِيرَةٌ وَأَنَارُ مُتَوَاتِرَةٌ.

(١) "القاموس" - مادة ((أسر)) بتصرف.

(٢) "شرح شافية ابن الحاجب": جمع التكسير - جمع الثلاثي المزيد بمدة ثالثة ١٤٩/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عنة ٣١٥/٢ بتصرف.

(٤) "ملئقي الأخير": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٦٠/١.

(٥) العبارة المذكورة لصاحب "الملتقى".

ذِمَّةً لَنَا) إِلَّا مُشْرِكِي الْعَرَبِ وَالْمُرْتَدِّينَ كَمَا سَيَجِيءُ (وَحَرَمٌ مِنْهُمْ) أَي: إِطْلَاقُهُمْ مَجَانًّا وَلَوْ بَعْدَ إِسْلَامِهِمْ، "ابن كمال"؛ لَتَعْلُقَ حَقَّ الْغَائِمِينَ، وَجَوَزَهُ "الشَّافِعِيُّ"؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً﴾ [محمد - ٤]، قُلْنَا: نُسِخَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ﴾ [التوبة - ٥]، "شرح مجمع".....

[١٩٦٣٠] (قَوْلُهُ: ذِمَّةً لَنَا) أَي: حَقًّا وَاجِبًا لَنَا عَلَيْهِمْ مِنَ الْجَزِيَّةِ وَالْخَرَجِ، فَإِنَّ الذِّمَّةَ الْحَقُّ وَالْعَهْدُ وَالْأَمَانُ، وَيُسَمَّى أَهْلُ الذِّمَّةِ لِدُخُولِهِمْ فِي عَهْدِ [١/٢٤ق/٣] الْمُسْلِمِينَ وَأَمَانِهِمْ كَمَا قَالَ "ابْنُ الْأَثِيرِ" ^(١)، وَقَدْ ظَنُّ أَنْ الْمَعْنَى لِيَكُونُوا أَهْلُ ذِمَّةٍ لَنَا، "فَهَيْسَتَانِي" ^(٢). [١٩٦٣١] (قَوْلُهُ: إِلَّا مُشْرِكِي الْعَرَبِ وَالْمُرْتَدِّينَ) فَإِنَّهُمْ لَا يُسْتَرْقَوْنَ وَلَا يَكُونُونَ ذِمَّةً لَنَا، بَلْ إِمَّا الْإِسْلَامُ أَوْ السَّيْفُ.

[١٩٦٣٢] (قَوْلُهُ: كَمَا سَيَجِيءُ) ^(٣) أَي: فِي فَصْلِ الْجَزِيَّةِ. [١٩٦٣٣] (قَوْلُهُ: قُلْنَا: نُسِخَ الْخ) أَي: بِآيَةِ ﴿فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ مِنْ [سُورَةِ بَرَاءة - ٥]، فَإِنَّهَا آخِرُ سُورَةٍ نَزَلَتْ، "فَتْح" ^(٤)، وَأَمَّا مَا رُوِيَ أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مَنَّ عَلَى أَبِي عَزَّةَ الْجُمُحِيِّ يَوْمَ بَدْرٍ ^(٥) فَقَدْ كَانَ قَبْلَ النَّسْخِ، وَلِذَا لَمَّا أَسْرَهُ يَوْمَ أَحَدٍ قَتَلَهُ، وَذَكَرَ "مُحَمَّدٌ" جَوَابًا آخَرَ، وَهُوَ أَنَّهُ كَانَ مِنْ مُشْرِكِي الْعَرَبِ، وَهُمْ لَا يُؤْسَرُونَ فَلَيْسَ فِي الْمَنِّ عَلَيْهِ إِطْلَالٌ حَقٌّ ثَابِتٌ لِلْمُسْلِمِينَ، وَنَحْنُ نَقُولُ بِهِ فِيهِمْ وَفِي الْمُرْتَدِّينَ، وَإِنْ رَأَى الْإِمَامُ النَّظَرَ لِلْمُسْلِمِينَ فِي الْمَنِّ

(قَوْلُهُ: وَنَحْنُ نَقُولُ بِهِ فِيهِمْ وَفِي الْمُرْتَدِّينَ) الْخ) فِيهِ: أَنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يُقْبَلُ مِنْهُ إِلَّا الْإِسْلَامُ أَوْ السَّيْفُ، وَكَذَا مُشْرِكُو الْعَرَبِ كَمَا هُوَ مُقْتَضَى مَا ذَكَرُوهُ، وَانْظُرْ مَا يَأْتِي فِي الْجَزِيَّةِ وَالْمُرْتَدِّ.

(١) "النهاية في غريب الحديث": ١٦٨/٢.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عنة ٣١٥/٢.

(٣) ص ٧٢٨-٧٢٩ - "در".

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٢١/٥ بتصرف.

(٥) أخرجه الواقدي في "الغاري" كما في "الإصابة" ٤٠٦/٣ حديث محمد بن عبد الله عن الزهري عن سعيد بن المسيب فذكره مرسلًا.

وأخرجه البيهقي ٦٥/٩ عن الواقدي به. وذكره ابن هشام في "السيرة" عن ابن إسحاق.

على بعض الأسارى فلا بأس به أيضاً؛ لأنَّه عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ مَنْ عَلَى نُمَامَةٍ ابنِ أَثَالِ الحَنْفِيِّ بِشَرْطِ أَنْ يَقْطَعَ المِيزَةَ عَنْ أَهْلِ مَكَّةَ، فَفَعَلَ ذَلِكَ حَتَّى قُحِطُوا^(١)، "شرح

(١) روى الليث وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر العمران وعبد الحميد بن جعفر كلهم عن سعيد بن أبي سعيد المقبري سمع أبا هريرة يقول: ((بعث رسول الله ﷺ خيلاً قَيْلَ نَجْدٍ فُجَاعَتِ بِرَجُلٍ مِنْ بَنِي حَنْفَةَ يُقَالُ لَهُ: ثُمَامَةُ بْنُ أَثَالٍ)) فذكر قصة أسره وربطه في المسجد وَمَنْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَلَيْهِ... وفيه: ((فاعتمر، فلما قدم مكة قال له قائل: أصبوت؟ فقال: لا، ولكني أسلمت مع رسول الله ﷺ، ولا والله لا يأتاكم من اليمامة حبة حنطة حتى يأذن رسول الله ﷺ)).

أخرجه أحمد ٣٠٤/٢، ٤٥٢، ٤٨٣، والبخاري (٤٦٢) و(٤٦٩) و(٢٤٢٢) و(٢٤٢٣) و(٤٣٧٢) في المغازي - باب وفدي بن حنيفة، ومسلم (١٧٦٤) في المغازي - باب ربط الأسير وجواز المئ عليه، وأبو داود (٢٦٧٩) في الجهاد - باب في الأسير يُؤْتَى، والنسائي في "المجتبى" ١٠٩/١ و"الكبرى" (١٩٤)، في الطهارة - تقديم غسل الكافر، ٤٦/٢، و"الكبرى" (٧٩١) في المساجد - باب ربط الأسير بسارية المسجد، وابن خزيمة (٢٥٢) و(٢٥٣)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١)، وأبو عوانة (٦٦٩٦) و(٦٦٩٩)، وابن حبان (١٢٣٨) و(١٢٣٩)، وابن الجارود (١٥)، وعبد الرزاق في "المصنف" (٩٨٣٤) و(١٩٢٦٦)، وسنحون عن ابن القاسم في "الملونة" ٣٦/١، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٤٢٠) و(١٤٢١)، والبيهقي (١٧١/١)، ٤٤٤/٢، ٣١٩/٦، ٦٥/٩، وروى في "الدلائل" ٧٩، ٧٨/٤، وهذه الزيادة رواها الليث وعبد الرحيم فقط عن سعيد عن أبي هريرة، وروى غيره الحديث مختصراً، و زاد: ابن عجلان عن سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، قال ابن حجر في "الفتح" ١٠٨/٨: وقد صرح فيه بسماع المقبري من أبي هريرة، وأخرجه ابن إسحاق عن سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، وهو من المزيدي في متصل الأسانيد، فإن الليث موصوف بأنه اتقن الناس الحديث سعيد المقبري، ويحتمل أن يكون سعيد سمعه من أبي هريرة، وكان أبوه قد حدثه به قبل، أو نبَّهه في شيء منه فحدث به على الوجهين، هكذا أخرجه البيهقي في "السنن" ٦٦/٩، و"الدلائل" ٨١/٤، عن محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق أخبرني سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، وأخرجه ابن هشام في "السيرة" ٦٣٨/٤، قال ابن إسحاق: بلغني عن أبي سعيد عن أبي هريرة فذكره، وأخرجه ابن قانع ١٣١/١ عن الحميدي عن سفيان بن عيينة نا ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبيه عن أبي هريرة به. لكن أخرجه أحمد ٢٤٦/٢ حديثاً سفيان عن ابن عجلان [وقرئ عني سفيان] عن سعيد عن أبي هريرة إن شاء الله، قال سفيان - الذي سمعناه منه -: [عن ابن عجلان]، لا أدري عن من سئل سفيان: عن ثُمَامَةَ بْنِ أَثَالٍ فقال: كان المسلمون أسروه، وذكر نحو رواية ابن إسحاق والليث بل أطول، قال عبد الله بن أحمد بن حنبل: وسمعت يقول عن سفيان: سمعت ابن عجلان عن سعيد عن أبي هريرة أن ثُمَامَةَ بْنَ أَثَالٍ قَالَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ، فلو تردد الإمام أحمد في هذا الحديث لقلنا إن ابن عجلان واقف الجمهور بعدم زيادة (أبيه). وأخرجه البيهقي في "الدلائل" ٧٩/٤ عن يونس بن بكير عن ابن إسحاق عن سعيد عن أبي هريرة كما رواه الجمهور، وفيه زيادات لبعض الألفاظ، منها قوله: ((لا تأتاكم حبة من اليمامة - =

(و) حَرَمَ (فِدَاؤُهُمْ).....

السَّيْرِ^(١) ملخصاً، وقد نقلَ في "الفتح"^(٢) أنَّ قولَ "مالك" و"أحمد" ققولنا، ثمَّ أيدَ مذهبَ "الشَّافعيّ" بما مرَّ^(٣) من قصَّةِ الجُمُحِيِّ ونحوها، وقد علّمتَ جوابه.

(١٩٦٣٤) (قوله: "وَحَرَمَ فِدَاؤُهُمْ" إلخ) أي: إطلاقُ أسيرِهِم بأخذِ بَدَلٍ منهم، إمَّا مالٌ أو أسيرٌ مسلمٌ، فالأوَّلُ لا يجوزُ في المشهورِ، ولا بأسُ به عندَ الحاجةِ على ما في "السَّيْرِ الكبير"^(٤)، وقالَ "محمدٌ": لا بأسُ به لو بحثَ لا يُرْحَى منه النِّسْلُ كالشَّيْخِ الفاني كما في "الإختيار"^(٥)، وأمَّا الثاني فلا يجوزُ عندهُ، ويجوزُ عندهما، والأوَّلُ الصَّحِيحُ كما في "الزَّاد"^(٦)، لكنَّ في "المحيط"^(٧): ((أنَّهُ يجوزُ في ظاهرِ الروايةِ))، وتماههُ في "الفُهَيْستاني"^(٨)، وذكرَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٩) أيضاً عن "السَّيْرِ الكبير"^(١٠):

= وكانت ريف مكة - ما بقيت حتى يأذن فيها عمده ﷺ، وانصرف إلى بلده ومنع الحمل إلى مكة حتى جهدت قريش، فكتبوا إلى رسول الله ﷺ يسألونه بأراحهم أن يكتب إلى ثمامة يخفي حمل الطعام، ففعل رسول الله ﷺ)).

ورواه الوفاي في كتاب الردة كما في "نصب الراية" ٣٩٣/٣ حدثني معاذ بن محمد عن أبي بكر بن سليمان بن أبي حثمة، فذكر نحوه مرسلًا، وأخرج أبو نعيم في "المعرفة" (١٤٢٢)، وابن جرير الطبري في "تفسيره" ﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَاهُم بِالْعَذَابِ فَمَا اسْتَكَارُوا لِنَاهُمْ﴾ [المؤمنون - ٧٦] والبيهقي في "الدلائل" ٨١/٤ من طريق أبي تيمية يحيى بن واضح حدثنا عبد المؤمن عن علباء بن أحمر عن عكرمة عن ابن عباس أن ثمامة بن أثال أتى به أسيرًا، فخلى سبيله، فطلق بمكة فحال بين أهلها وبين الميرة من اليمامة حتى أكلت العلف، فأتى أبو سفيان النبي ﷺ فقال: أنت تزعم أنك بعثت بالرحمة، وقد قتلنا الآباء بالسيف، والأبناء بالجو، فأقر الله الله ﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَاهُم بِالْعَذَابِ فَمَا اسْتَكَارُوا لِنَاهُمْ﴾. ونحوه أخرجه النسائي في "الكبرى" (١١٣٥٢) في التفسير [المؤمنون - ٧٦]، وابن جرير، والطبراني (١٢٠٣٨)، والحاكم ٣٩٤/٢، وابن أبي حاتم، وابن مردويه، والبيهقي في "الدلائل" كما في "الدر المنثور" [المؤمنون - ٧٦] من طريق الحسين بن واقد عن يزيد النخعي عن عكرمة عن ابن عباس نحوه، وليس فيه ثمامة.

(١) "شرح السَّيْرِ الكبير": باب قتل الأسارى والمِنِّ عليهم ١٠٣٠/٣ - ١٠٣١. بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٢٢١/٥.

(٣) المغولة [١٩٦٣٣] قوله: ((قلنا: نُسِيخ)).

(٤) انظر "شرح السَّيْرِ الكبير": باب منَّ الفداء ١٥٩٢/٤.

(٥) "الإختيار": كتاب السَّيْرِ - فصل فيما يجوز لإمام المسلمين إذا فتح بلدًا عنوة ١٢٥/٤.

(٦) تقدمت ترجمته ٦٧/٢.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب السَّيْرِ - باب في مفاداة الأسرى ١/٤٧٣/٤.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عنوة ٣١٥/٢.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٢٤٩/٣.

(١٠) انظر "شرح السَّيْرِ الكبير": باب منَّ الفداء ١٥٨٧/٤.

بعد تمام الحرب، أمّا قبله فيجوز بالمال لا بالأسير المسلم، "درر" و"صدر الشريعة"، وقالوا: يجوز، وهو أظهر الروايتين عن "الإمام"، "شمّني"،

((أنّ الجواز أظهر الروايتين عن "أبي حنيفة"))، وذكر في "الفتح"^(١): ((أنّه قولهما وقول الأئمة الثلاثة، وأنّه ثبت عن رسول الله ﷺ في "صحيح مسلم" وغيره أنّه قدّى رجلين من المسلمين برجلٍ من المشركين، وقدّى بامرأة ناساً من المسلمين كانوا أسروا بمكة^(٢))).

قلت: وعلى هذا فقول المتون: ((حرّم فداؤهم)) مقيّد بالفداء بالمال عند عدم الحاجة، أمّا الفداء بالمال عند الحاجة أو بأسرى المسلمين فهو جائز.

١٩٦٣٥١ (قوله: بعد تمام الحرب إلخ) عبارة "الدّرر"^(٣) و"صدر الشريعة"^(٤): ((وأمّا الفداء

(قوله: عبارة "الدّرر" و"صدر الشريعة": وأمّا الفداء فقبل الفراغ من الحرب حاز بالمال إلخ) ما ذكروه هنا في مسألة الفداء لم يصف.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢١٩/٥ - ٢٢٠.

(٢) أخرجه مسلم (١٦٤١)، وأبو داود (٣٣١٦)، والنسائي في "الكبرى" (٨٥٩٢)، وأحمد ٤٣٠/٤، ٤٣٣، والحميدي (٨٢٩)، والدارمي (٢٥٠٥)، والشافعي كما في "مسنده" ١٢١/٢، وعبد الرزاق (٩٣٩٥)، وابن الجارود (٩٣٣)، والطبراني ١٨/٤٥٣ و(٤٥٥)، وسعيد بن منصور (٢٩٦٧)، والخطابي ٢٦١/٣، وابن حبان (٤٨٥٩)، والبيهقي ٧٢/٩، و"دلائل النبوة" ١٨٨/٤ - ١٨٩ من طريق سفيان وحماد وابن عثمة وعبد الوهاب وغيرهم عن أيوب السخيتي عن أبي قلابة عن عمه أبي المهلب عن عمران بن حصين قال: كانت ثقيف حلفاء لبني عثيل، فأسرت ثقيف رجلين من أصحاب رسول الله ﷺ، فأسر أصحاب رسول الله ﷺ رجلاً من بني عثيل، وأصابوا معه العضباء، وذكر قصة... ثم قال: ثم إن النبي ﷺ فداه بالرجلين اللذين كانت ثقيف أسرتهم... وفي آخره: ((ولا وفاء لنذر في معصية، ولا فيما لا يملك ابن آدم)). وأخرجه مسلم (١٧٥٥)، وأبو داود (٢٩٦٧)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٦٥)، وابن ماجه (٢٨٤٦)، وأحمد ٤٦/٤ و٥١، والطبراني (٢٢٣٧)، وابن حبان (٤٨٦٠)، والبيهقي ١٢٩/٩، والخطابي في "بيان المشكل" (٣٩١٦) و(٣٩١٧)، والحاكم ٣٦/٣ من طريق عكرمة بن عمار حدثنا إياس بن سلمة بن الأكوع حدثني أبي.... فذكر غزوه مع أبي بكر: وأنهم أسروا امرأة جميلة من فزارة، وأنها صارت لسلمة، فقال رسول الله ﷺ مرتين: ((هيب لي المرأة لله أبوك، فقلت يا رسول الله، ما كشفت لها ثوباً فهي لك يا رسول الله، قال: فبعت بها إلى أهل مكة وفي أيديهم أسرى من المسلمين، ففاداهم بتلك المرأة فكفهم بها)).

(٣) "الدّرر": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٦/١.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب السير - باب المغنم وقسمته ٣٠٩/١ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

وَاتَّفَقُوا أَنَّهُ لَا يُفَادَى بِنِسَاءٍ وَصَبِيَّانٍ وَخَيْلٍ وَسِلَاحٍ إِلَّا لضرورةٍ، وَلَا بِأَسِيرٍ أَسْلَمَ. بمسلمٍ أَسِيرٍ إِلَّا إِذَا أُؤْمِنَ عَلَى إِسْلَامِهِ (و) حَرَّمَ (رَدُّهُمْ إِلَى دَارِهِمْ) ثَابِتٌ فِي نُسْخِ "الشَّرْح" ^(١) "تَبَعًا لـ" الدرر ^(٢) "دُونَ" الْمُتَنِ "تَبَعًا لـ" ابْنِ الْكَمَالِ ^(٣)؛

فَقَبِلَ الْفَرَاغَ مِنَ الْحَرْبِ: جَازَ بِالْمَالِ لَا بِالْأَسِيرِ الْمُسْلِمِ، وَبَعْدَهُ: لَا يَجُوزُ بِالْمَالِ عِنْدَ عِلْمَائِنَا، وَلَا بِالنَّفْسِ عِنْدَ "الْإِمَامِ"، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": يَجُوزُ، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ" رَوَاتَانِ، وَعِنْدَ "الشَّافِعِيِّ": يَجُوزُ مُطْلَقًا)) اهـ. قُلْتُ: وَهَذَا التَّفْصِيلُ خِلَافَ الظَّاهِرِ مِنْ كَلَامِهِمْ كَمَا عَلِمْتُ، وَلِذَا قَالَ "ابْنُ كَمَالٍ" بَعْدَ ذِكْرِهِ نَحْوَ مَا نَقَلْنَاهُ ^(٤) عَنْهُمْ: ((وَهَذَا الْبَيَانُ ظَاهِرٌ فِي عَدَمِ الْفَرْقِ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ قَبْلَ وَضْعِ الْحَرْبِ أَوْ زَارَهَا أَوْ بَعْدَهُ)) اهـ. وَتَبَعَهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٥).

٢٢٩/٣

١٩٦٣٦ (قَوْلُهُ: وَاتَّفَقُوا أَنَّهُ لَا يُفَادَى بِنِسَاءٍ وَصَبِيَّانٍ إِذِ الصَّبِيَّانِ يُلْعَوْنَ فَيُقَاتِلُونَ، وَالنِّسَاءُ يَلِدْنَ فَيَكْثُرُ نَسْلُهُنَّ، "مِنَح" ^(٦))، وَلَعَلَّ الْمَنَعَ فِيمَا إِذَا أُخِذَ الْبَدَلُ مَالًا، وَإِلَّا فَقَدْ جَوَّزُوا دَفْعَ أَسْرَاهُمْ فِدَاءً لِأَسْرَانَا، مَعَ أَنَّهُمْ إِذَا ذَهَبُوا لِدَارِهِمْ يَتَنَاسَلُونَ، "ط" ^(٧)).

١٩٦٣٧ (قَوْلُهُ: وَخَيْلٍ وَسِلَاحٍ) أَيُّ: إِذَا أَخَذْنَاهُمَا مِنْهُمْ فَطَلَبُوا الْفِدَاءَ، مِمَّا لَمْ يَجِزْ أَنْ نَفْعَلَ؛ لِأَنَّ فِيهِ تَقْوِيَةً، مِمَّا يَخْتَصُّ بِالْقِتَالِ، فَلَا يَجُوزُ مِنْ غَيْرِ ضَرُورَةٍ، "مِنَح" ^(٨)، "ط" ^(٩). ١٩٦٣٨ (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا أُؤْمِنَ عَلَى إِسْلَامِهِ) أَيُّ: وَطَابَتْ نَفْسُهُ بِدَفْعِهِ فِدَاءً؛ لِأَنَّهُ يُفِيدُ تَخْلِيصَ مُسْلِمٍ مِنْ غَيْرِ إِضْرَارٍ لِمُسْلِمٍ آخَرَ، "فَتْح" ^(١٠).

(١) انظر "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق ٢٤٤/أ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٦/أ.

(٣) في "الأصل": ((قلناه)).

(٤) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٢٣/ب.

(٥) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق ٢٤٤/أ.

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٤٨/٢.

(٧) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق ٢٤٤/أ.

(٨) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٤٨/٢.

(٩) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٠/٥ - ٢٢١ بتصرف.

لِلْعَلَمِ بِهِ مِنْ مَنَعَ الْمَنِّ بِالْأَوَّلَى (و) حَرَمَ (عَقَرُ دَائِيَّةٌ شَقَّ نَفْلُهَا) إِلَى دَارِنَا (فُتْدِيحٌ وَتُحْرَقُ) بَعْدَهُ؛ إِذْ لَا يُعَذَّبُ بِالنَّارِ إِلَّا رَبُّهَا (كَمَا تُحْرَقُ أَسْلِحَةٌ وَأَمْتَعَةٌ تَعَذَّرَ نَفْلُهَا،.....

(تسبيه)

في "الفتنية"^(١): ((أَرَادَ فِي دَارِ الْحَرْبِ أَنْ يَشْتَرِيَ أُسَارَى وَفِيهِمْ رِجَالٌ وَنِسَاءٌ وَعِلْمَاءٌ وَجُهَاةٌ، فَالْأَوَّلَى تَقْدِيمُ الرِّجَالِ وَالْجُهَاةِ، قَالَ^(٢): وَجَوَابُهُ إِنْ كَانَ مَنُوصًّا مِنَ السَّلَفِ فَسَمْعًا وَطَاعَةً، وَإِلَّا فَتَضْيِئَةُ التَّلْبِيلِ تَقْدِيمُ النِّسَاءِ صِيَانَةً لِأَبْضَاعِ الْمُسْلِمَاتِ، قُلْتُ: وَالْعِلْمَاءُ احْتِرَامًا لِلْعَلَمِ)) اهـ. وَعَلَى "الْبَرَاذِي"^(٣) تَأْخِيرُ الْعَالَمِ لِفَضْلِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُخَدَعُ بِخِلَافِ الْجَاهِلِ، "دَرِ مَنَّقَى"^(٤)، وَقَدْ يُقَالُ: يَقْدِمُ الرِّجَالُ لِلانْتِفَاعِ بِهِمْ فِي الْقِتَالِ، "ط"^(٥)، وَهَذَا ظَاهِرٌ فِيمَا إِذَا اضْطُرَّ إِلَيْهِمْ، وَإِلَّا فَصِيَانَةُ الْأَبْضَاعِ مَقْدَمَةٌ عَلَى ذَلِكَ الْانْتِفَاعِ، تَأْمَلْ.

[١٩٦٣٩] (قَوْلُهُ: لِلْعَلَمِ بِهِ) عِلَّةٌ لِسُقُوطِهِ مِنَ "الْمَتْنِ".

[١٩٦٤٠] (قَوْلُهُ: بِالْأَوَّلَى) لِأَنَّهُ إِذَا حَرَّمَ الْمَنِّ - وَهُوَ الْإِطْلَاقُ - يَحْرُمُ الْإِطْلَاقُ مَعَ الرَّدِّ إِلَى النَّارِ.

[١٩٦٤١] (قَوْلُهُ: وَحَرَّمَ عَقَرُ دَائِيَّةٍ الْخ) أَي: إِذَا أَرَادَ الْإِمَامُ الْعَوْدَ وَمَعَهُ مَوَاشِي أَهْلِ الْحَرْبِ

فَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى نَفْلِهَا إِلَى دَارِنَا لَا يَعْقِرُهَا كَمَا نَقَلَ عَنْ "مَالِكٍ"، لِمَا فِيهِ مِنَ الْمُنْتَلَةِ [٣/٢٤ق/ب] بِالْحَيَوَانِ، "فَتْح"^(٦)، وَفِي "الْمَغْرِبِ"^(٧): ((عَقَرَ النَّاقَةَ بِالسَّيْفِ: ضَرَبَ قَوَائِمَهَا)).

[١٩٦٤٢] (قَوْلُهُ: إِذْ لَا يُعَذَّبُ بِالنَّارِ إِلَّا رَبُّهَا) عِلَّةٌ لِمَفْهُومِ قَوْلِهِ: ((بَعْدَهُ))، وَهُوَ عَدَمُ إِحْرَاقِهَا قَبْلَ

(١) "الفتنية": كتاب السَّيْرِ - باب في فداء الأسارى ق ٦٢/أ بتصرف.

(٢) أي: القاضي "عبد الجار" كما رمز إليه صاحب "الفتنية".

(٣) "البرازية": كتاب الكراهية - الفصل الأول في العلم ٣٥٢/٦ بتصرف نقلا عن "الفتاوى" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدَّرِ الْمُنَّقَى": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٦٤١/١ (هامش "تجميع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٤٧/٢ - ٤٤٨ بتصرف.

(٦) في النسخ جميعها: ((لم)) بغير فاء، وهو مُشْكِلٌ؛ إِذْ يُتَوَهَّمُ أَنَّ جَمْلَةَ ((لَمْ يَقْدِرْ)) هِيَ جَوَابُ الشَّرْطِ، وَمَا أَتَيْنَاهُ بِعِبَارَةِ "الْفَتْحِ"، وَجَوَابُ الشَّرْطِ ((لَا يَعْقِرُهَا))، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(٧) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها ٢٢١/٥ بتصرف.

(٨) "المغرب": مادة ((عقر)).

الذئب، وفي "صحيح البخاري"^(١): «فإنه لا يُعَذَّبُ بها إلا الله»، وأخرج "البزار" في "مسنده"

(١) أخرجه البخاري (٣٠١٦) في الجهاد - باب لا يُعَذَّبُ بعذاب الله، وعلقه في (٢٩٥٤)، وأبو داود (٢٦٧٤) في الجهاد - باب كراهية حرق العدو، والترمذي (١٥٧١) في السير، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٠٤) و(٨٨٣٢)، وأحمد ٣٠٧/٢، ٣٣٨، ٤٥٣، وابن الجارود في "المتقى" (١٠٥٧)، وسعيد بن منصور (٢٦٤٥)، والبيهقي ٧١/٩، واليزار كما في "نصب الراية" ٤٠٧/٢، وعنه ابن بُشَكْوَال ١٢٠/١، والإسماعيلي في "المستخرج" كما في "تعليق التعليق" ٤٥٠/٣، والشافعي في "القديم" كما في "المعرفة" للبيهقي (١٧٩٣٠)، وأبو علي بن السكن في "الصحابة" كما في "النيكت الغراف على تحفة الأشراف" ١٠٦/١٠ من طريق الليث بن سعد وعمر بن الحارث وابن أبي عمير كلاهما عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار عن أبي هريرة قال: بعثنا رسول الله ﷺ في بُعْثٍ قال: ((إن وجدتم فلاناً وفلاناً - لرجلين من قريش - فأحرقوهما بالنار))، ثم قال رسول الله ﷺ حين أردنا الحزوج: ((إني أمرتكم أن تحرقوا فلاناً وفلاناً بالنار، وإن النار لا يعذب بها إلا الله، فإن وجدتهما فاقتلوهما)).

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وقد ذكر محمد بن إسحاق بين سليمان بن يسار وبين أبي هريرة رجلاً في هذا الحديث، وروى في واحد مثل رواية الليث، والليث بن سعد أشبه وأصح، قال في "الفتح" ٨٢/٦: وسليمان صح سماعه من أبي هريرة يعني أنه غير مدلس، فتكون رواية ابن إسحاق من المزيد في متصل الأسانيد.

أخرج ابن إسحاق في "السيرة" كما في "سيرة ابن هشام" ٣١٢/٢ وعنه الطبري في "تهذيب الآثار" مسند علي (١٣٨)، وابن أبي شيبه ٦٥٨/٧، قال ابن إسحاق: حدثني يزيد عن بكير عن سليمان عن أبي إسحاق الدؤسي عن أبي هريرة، والدؤسي أبو إسحاق وإن جهله الذهبي تبعاً لابن السكن فقد وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: معروف. كما أخرجه الدارمي (٢٤٦١)، والخطيب في "الأسماء المهمة" ص ٤٦١ - من طريق ابن إسحاق عن يزيد عن بكير عن أبي إسحاق عن أبي هريرة، لم يذكر سليمان، وخالفهم زيد بن أبي أنيسة، فرواد عن يزيد عن أبي إسحاق عن أبي هريرة، فأسقط بكيراً، وسليمان، والرجلان هما: هُبَّار بن الأسود ونافع بن عبد القيس، وقد أذيا زينب وقت هجرتها حتى أسقطت ما في بطنها، وانظر "سيرة" ابن هشام و"الفتح" لابن حجر.

وأخرجه بذلك سعيد بن منصور (٢٦٤٦)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٩٢٨) والخطيب في "الأسماء المهمة" ص ٤٦٠، من طريق الشافعي عن سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح مرسلاً، قال البيهقي: وهذا منقطع.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٤١٧) عن ابن عيينة عن ابن جريج - حَسِبْتُ - عن مجاهد مرسلاً.

وفيه حديث أبي الزناد حدثني محمد بن حمزة عن عمرو الأسلمي عن أبيه أن رسول الله ﷺ ... بلفظ "الذر". أخرجه سعيد بن منصور في "سننه" (٢٦٤٣) وعنه أحمد ٤٩٤/٤، وأبو داود (٢٦٧٣)، وعبد الرزاق (٩٤١٨)، والبخاري في "التاريخ" ٥٩/١، والطبراني (٢٩٩٠)، وأبو يعلى (١٥٣٦)، وابن أبي عاصم في "الأحاديث والمثاني" (٢٣٧٦)، والبيهقي في "السنن" ٧٢/٩ من طريق زياد بن سعد والمغيرة بن عبد الرحمن كلاهما عن أبي الزناد به، وذكره البخاري في "التاريخ" ٥٩/١ عن ابن جريج عن أبي الزناد أن حنظلة بن علي أخبره عن حمزة الأسلمي مثله.

عن عثمان بن حيان قال: كنتُ عند أم^(١) الدرداء رضي الله تعالى عنها، فأخذتُ بُرْعُونًا فَأَلْقَيْتُهُ فِي النَّارِ، فَقَالَتْ: سَمِعْتُ أَبَا الدَّرْدَاءِ يَقُولُ: سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: «لَا يُعَذَّبُ بِالنَّارِ إِلَّا رُبُّ النَّارِ»^(٢)، "فتح"^(٣) ملخصاً. ولا يَرِدُ هذا على ما مر^(٤) من جوازِ حَرْقِ أَهْلِ الْحَرْبِ عِنْدَ قِتَالِهِمْ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا لَمْ يُمَكِّنِ الظُّفْرُ بِهِمْ بَدُونِهِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٥) عَنْ "شرح السير"، فافهم. وَأوردَ المحشِّي^(٥) على جوازِ إحراقها بعد الذَّبْحِ أَنَّهُ يَقْتَضِي أَنَّ الْمَيِّتَ لَا يَتَأَلَّمُ مَعَ أَنَّهُ وَرَدَ أَنَّهُ يَتَأَلَّمُ بِكَسْرِ عَظْمِهِ^(٦).

وأخرج ابن أبي شيبة ٦٥٨/٧، وعبد الرزاق (٩٤١٤)، وأحمد ٤٢٣/١، وأبو داود (٢٦٧٥) و(٥٢٦٨)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦١٤)، والطبراني (١٠٣٧٣) و(١٠٣٧٤)، عن الشيباني عن الحسن بن سعد عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه قال رسول الله ﷺ: ((لا تعذبوا بالنار، فإنه لا يعذب بالنار إلا ربها)) في تحريقه وادي النمل، وسقط عند عبد الرزاق (عن أبيه)، ولا بد منه، رواه سفيان وإسماعيل بن علفة وحماد بن زيد ووهب ومعر وعبد الوارث وعبد الوهاب كلهم عن أيوب السخيتي عن عكرمة أن علياً حرق قوماً، فبلغ ابن عباس: فقال: لو كنت أنا لم أحرقهم؛ لأن النبي ﷺ قال: ((لا تعذبوا بعذاب الله))، ولقد اتهم كما قال النبي ﷺ: ((من بدل دينه فقتلوه)): [تقدم في المقالة - ٢٠٢٩٤ -].

(١) في "أ": ((أم أبي)) وهو خطأ.

(٢) أخرجه البزار (١٥٣٨) "كشف الأستار" في الحدود - باب لا يعذب بالنار إلا رب النار، من طريق سعيد بن زيد عن سعيد البراء عن عثمان بن حيان قال ... فذكره.

وسعيد بن زيد أخو حماد، قال أحمد: لا بأس به، كان يجيئ بن سعيد لا يستمره - يضعفه جداً -، وقال ابن معين: ثقة، وقال أبو حاتم ونسائي: ليس بالقوي، وخالفه هشام الدستوائي، فرواه عن سعيد البراء عن حيان بن عثمان عن أم الدرداء أنها قالت: ((لا يعذب...)) موقوفاً عليها.

ولعل هذا الخلط من سعيد البزار أو البراء، فقد قال في "المجموع" ٢٥/٦: لم أعرفه، والذي في "التهذيب" البزار، وعثمان بن حيان هو الصواب، كان ولياً، وفي سيرته عنف، وثقه ابن حبان.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٢/٥.

(٤) المقالة [١٩٥٤٩] قوله: ((وحرقهم)).

(٥) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم ق ٢٥٩/ب.

(٦) أخرجه أحمد ٥٨/٦ عن ابن نمير (ح) و٢٦٤/٦ عن شعاع بن الوليد، وكذلك الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٤)، وإسحاق بن راهويه (١٠٠٦)، وهناد في "الزهد" (١١٦٩) عن ابن المبارك (ح)، وأبو داود (٣٢٠٧) في الجنائز - باب في الحفار يهد العظم، وابن ماجه (١١٦٦) في الجنائز - باب في النهي عن كسر عظام الميت، عن الدراوردي (ح)، وأحمد ٢٠٠/٦، وعبد الرزاق (١٧٧٣٣) عن أبي بكر بن محمد (ح) وابن الجارود (٥٥١)، من طريق -

قُلْتُ: يُجَابُ بِأَنَّ هَذَا خَاصُّ بَنِي آدَمَ؛ لِأَنَّهُمْ يَتَعَمَّوْنَ وَيَعْدُبُونَ فِي قُبُورِهِمْ، بِخِلَافِ غَيْرِهِمْ

= مُحَاضِرِ بْنِ الْمُؤَرَّجِ (ح)، والدارقطني في "السنن" ١٨٨/٣، والبيهقي ٥٨/٤، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٨٦/٢ عن علي بن صالح، وابن أبي شيبه، وعنه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣ عن أبي أسامة (ح)، وأخرجه ابن عدي ٣٥٣/٣، وعبد الرزاق (٦٢٥٦) و(١٧٧٣٢) عن داود بن قيس وابن جريج (ح) كلهم عن سعد بن سعيد أخى يحيى بن سعيد أخبرني عمرة سمعت عائشة رضي الله عنها قال رسول الله ﷺ: ((إن كسر عظم المؤمن ميتاً مثل كسره حياً)). قال ابن عدي: هذا الحديث مداره على سعد بن سعيد، رواه ابن جريج والثوري وغيرهما، ولسعد أحاديث صالحة تقرب من الاستقامة، ولا أرى يحدّثه بأساً بمقدار ما يرويه، وسعد صدوق وسط لا ينجح به لكن تابعه محمد بن عمار وسعيد بن عبد الرحمن وحارثة بن أبي الرجال، قيل: وأخوه يحيى بن سعيد، إن كان محفوظاً، وخالفه غيرهم، فأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٣)، وتام في "قوائمه" (٥٠٧)، عن صفوان بن عيسى عن محمد بن عمار (ح)، أخرجه عبد الرزاق (٦٢٥٨) عن معمر عن سعيد بن عبد الرحمن (ح)، وأخرجه عبد الرزاق (٦٢٥٧)، والطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٦)، وهناد في "الزهد" (١١٧١)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ١١٩/١٣ - ١٢٠ عن سفيان الثوري عن حارثة، وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٥)، والدارقطني في "العلل" ١٠٠/٥، عن سفيان عن سعد بن سعيد به، وأخرجه ابن حبان (٣١٦٧)، والبيهقي ٥٨/٤ عن أبي أحمد الزبيري حدثنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن عائشة مرفوعاً به، وهذا خطأ والله أعلم. وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٩٥/٧، و"العلل" ١٠٠/٥ عن أبي صالح الفراء عن أبي إسحاق الفزاري عن سفيان عن أبي الرجال عن عمرة عن عائشة مرفوعاً قال أبو نعيم غريب من حديث الثوري تفرد به الفراء عن الفزاري، قال البخاري في "التاريخ" ١٥٠/١: ورفع سعد بن سعيد وحارثة عن عمرة عن عائشة عن النبي ﷺ، وروى سليمان والذَّهَّاءُ وردي عن سعد ولم يرفعه، قال أبو عبد الله - البخاري -: وغير مرفوع أكثر، ورواه عروة والقاسم عن عائشة قولها. وأخرجه البخاري في "التاريخ" ١٥٠/١، وأحمد ١٠٥/٦، وابن سعد في "الطبقات" ٤٨١/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣ عن شعبة عن محمد بن عبد الرحمن سمعت عمتي سمعت عائشة قولها، وعن عمرة عن عائشة قولها، وأخرجه أحمد ١٠٥/٦ عن عبد الرحمن بن أبي الرجال عن أبيه به مرفوعاً، وأخرجه الخطيب في "التاريخ" ١٠٦/١٢ عن علي بن مجاهد عن محمد بن إسحاق عن أبي الرجال عن عمرة عن عائشة مرفوعاً. وعلي: كذبه يحيى وابن الضريس، وأخرج ابن سعد ٤٨١/٨ عن المسعودي حدثني أبو بكر بن محمد بن عمرو عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت لبني أخي لها: أعطوني موضع قبري في حائط، ولهم حائط يلي البقيع، فإني سمعت عائشة تقول: ((كسر عظم المؤمن ميتاً كسره حياً)). وأخرجه الدارقطني ١٨٩/٣، وابن عبد البر ١٤٤/١٣ عن طريق زهير بن محمد عن إسماعيل بن أبي حكيم عن القاسم عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ... به. قال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣: وقد روى مالك عن أبي الرجال عن عمرة عن عائشة موقوفاً به. وأكثر الرواة "للموطأ" يقولون فيه عن مالك أنه بلغه أن عائشة كانت تقول.... وأخرجه ابن ماجه (١٦١٧) عن عبد الله بن زياد أخبرني أبو عبيدة بن عبد الله بن زُعْهَرٍ عن أمه عن أم سلمة مرفوعاً به. قال البُوصيري في "مصباح الزجاجة" ٢٩٠/١: هذا إسناد فيه عبد الله بن زياد مجهول، ولعله عبد الله ابن زياد بن سمعان المدني أحد المتروكين، فإنه في طبقته اهـ.

وما لا يحرق منها) كحديد (يُدفن بموضع خفي) وتُكسر أوانيهم، وتُراق أدهانهم مُعَايَظَةً لهم (ويُترك صبيان ونساء منهم شق إخراجها بأرض خربة حتى يموتوا جوعاً) وعطشاً؛ لنهي عن قتلهم، ولا وجه إلى إبقائهم. (وَجَدَ الْمُسْلِمُونَ حَيَّةً أَوْ عَقْرَباً فِي رِحَالِهِمْ ثَمَّةً أَيْ: فِي دَارِ الْحَرْبِ (يَنْزِعُونَ ذَنْبَ الْعَقْرَبِ وَأَنْيَابَ الْحَيَّةِ) قَطْعاً لِلضَّرَرِ عَنَّا (بِلا قَتْلِ).....

من الحيوانات، وإلا لَرِمَ أَنْ لَا يُتَنَفَّعَ بِعَظْمِهَا وَنَحْوِهَا، ثُمَّ رَأَيْتُ "ط" (١) ذَكَرَ نَحْوَهُ.
(١٩٦٤٣) (قوله: وَلَا وَجْهَ إِلَى إِبْقَائِهِمْ) لئلا يعودوا حرباً علينا؛ لِأَنَّ النِّسَاءَ بِهِنَّ النَّسْلُ، وَالصَّبِيَّانَ يَلْعُنُونَ فَيَصِيرُونَ حَرْباً عَلَيْنَا، "وَلَوْلَا الْحَيَّةُ" (٢)، وَاعْتَرَضَهُ فِي "الْفَتْحِ" (٣): ((بَأَنَّ تَرْكَهُمْ كَذَلِكَ أَشَدُّ مِنَ الْقَتْلِ الْمُنْهِي عَنْهُ فِي حَقِّهِمْ))، قَالَ: ((اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يُضْطَرُّوا إِلَى ذَلِكَ بِسَبَبِ عَدَمِ الْحَمْلِ وَالْمِيرَةِ فَيُتْرَكُوا ضَرْوَةً)) اهـ. وَهُوَ عَجِيبٌ؛ فَإِنَّ "الْوَلُولَاجِيَّ" (٤) صَرَّحَ بِأَنَّ ذَلِكَ عِنْدَ عَدَمِ إِمْكَانِ الْإِخْرَاجِ لَا مَطْلَقاً، وَالْمَسْأَلَةُ فِي "الْمَحِيطِ" (٥) أَيْضاً، "بِحَرْ" (٦)، وَفِيهِ نَظَرٌ؛ فَإِنَّ مَرَادَ "الْفَتْحِ": أَنَّ تَرْكَهُمْ فِي أَرْضٍ خَرِبَةٍ بِلَا طَعَامٍ وَلَا شَرَابٍ أَشَدُّ مِنَ الْقَتْلِ، فَحَيْثُ لَمْ يُمَكِّنْ إِنْخِرَاجَهُمْ فَلْيُتْرَكُوا فِي مَكَانِهِمْ بِلَا مَبَاشَرَةِ السَّبَبِ فِي إِهْلَاكِهِمْ.

(قوله: فَإِنَّ "الْوَلُولَاجِيَّ" صَرَّحَ بِأَنَّ ذَلِكَ عِنْدَ عَدَمِ إِمْكَانِ الْإِخْرَاجِ لَا مَطْلَقاً (الخ) عِبَارَتُهُ عَقِبَ قَوْلِهِ: ((لَا مَطْلَقاً)): ((فَلَا إِشْكَالَ أَصْلًا)) (خ).
(قوله: فَإِنَّ مَرَادَ "الْفَتْحِ": أَنَّ تَرْكَهُمْ فِي أَرْضٍ خَرِبَةٍ (الخ) لَعَلَّ الْجَوَابَ أَنْ يُقَالَ: إِنَّ تَرْكَهُمْ فِي الْخَرِبَةِ - كَمَا ذَكَرُوهُ - وَلَمْ يَتَحَقَّقْ فِيهِ هَلَاكُهُمْ؛ لِاحْتِمَالِ قُدْرَةِ الْإِمَامِ عَلَى نَقْلِهِمْ بَعْدَ انْصِرَافِهِ قَبْلَ هَلَاكِهِمْ، وَاحْتِمَالِ طَائِفَةٍ أُخْرَى مِنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَيْهِمْ قَبْلَهُ وَهُمْ قَادِرُونَ عَلَى نَقْلِهِمْ.

(١) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٤٨/٢.

(٢) "الْوَلُولَاجِيَّة": كتاب السير - الفصل الرابع فيما يجوز للغزاة أن يفعله في دار الحرب إلخ ١١٢/ب.

(٣) "الْفَتْح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٢/٥.

(٤) "الْوَلُولَاجِيَّة": كتاب السير - الفصل الرابع فيما يجوز للغزاة أن يفعله في دار الحرب إلخ ١١٢/ب.

(٥) "الْمَحِيطُ الْبِرْهَانِي": كتاب السير - الفصل الخامس عشر في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ٤٨١/أ.

(٦) "الْبَحْر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٠/٥ بتصرف.

إِبْقَاءٌ لِلنَّسْلِ، "تتارخانية"^(١)، وفيها^(٢): ((مَاتَ نِسَاءٌ مُسْلِمَاتٌ ثَمَّةَ وَأَهْلُ الْحَرْبِ يُجَامِعُونَ الْأَمْوَاتَ يُحْرِقْنَ بِالنَّارِ)) (وَلَا تُقْسَمُ غَنِيمَةٌ ثَمَّةَ إِلَّا) إِذَا قُسِمَ عَنْ اجْتِهَادٍ، أَوْ لِحَاجَةِ الْغَزَاةِ فَتَصِحُّ، أَوْ (لِلإِيدَاعِ).....

[١٩٦٤٤] (قَوْلُهُ: إِبْقَاءٌ لِلنَّسْلِ) أَي: لِنَتْنَسِلَ بَعْدَ رَجُوعِ عَسْكَرِنَا فَتَوْذِي أَهْلِ الْحَرْبِ.
[١٩٦٤٥] (قَوْلُهُ: يُحْرِقْنَ بِالنَّارِ) أَي: إِذَا لَمْ يُمَكَّنْ دَفْنُهُنَّ. حَمَلٌ يَخْفَى عَلَيْهِمْ، وَلَمْ تَطُلِ الْمُدَّةُ بِحَيْثُ يَنْفَسَخُنَّ، "ط"^(٣).

مطلب: في قِسْمَةِ الْغَنِيمَةِ

[١٩٦٤٦] (قَوْلُهُ: وَلَا تُقْسَمُ غَنِيمَةٌ ثَمَّةَ) عَلَى الْمَشْهُورِ مِنْ مَذْهَبِ أَصْحَابِنَا؛ لِأَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُونَهَا قَبْلَ الْإِحْرَازِ، وَقِيلَ: تُكْرَهُ تَحْرِيمًا، "دِر" مُنْتَقَى^(٤).
[١٩٦٤٧] (قَوْلُهُ: أَوْ لِحَاجَةِ الْغَزَاةِ) وَكَذَا لَوْ طَلَبُوا الْقِسْمَةَ مِنَ الْإِمَامِ وَخَشِيَ الْفِتْنَةَ كَمَا فِي "الْهِنْدِيَّةِ"^(٥) عَنْ "الْمَحِيط"^(٦).

[١٩٦٤٨] (قَوْلُهُ: فَتَصِحُّ) أَي: وَتَثْبُتُ الْأَحْكَامُ، "فَتْح"^(٧)، أَي: مِنْ حَلِّ الْوُطْءِ وَالْبَيْعِ وَالْعَتَقِ وَالْإِرْثِ، بِخِلَافِ مَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ بِدُونِ اجْتِهَادٍ أَوْ احتِجَاجٍ وَلَوْ بَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِنَا، قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٨): ((وَالَّذِي قَرَّرَهُ فِي "الْمِنْحِ"^(٩) كَعَمِيرِهِ أَنَّهُ لَا مِلْكَ بَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِنَا أَيْضًا إِلَّا بِالْقِسْمَةِ، فَلَا يُثْبِتُ بِالْإِحْرَازِ مِلْكَ لِأَحَدٍ بَلْ يَتَأَكَّدُ الْحَقُّ، وَلِهَذَا لَوْ أَعْتَقَ وَاحِدٌ مِنَ الْغَائِقِينَ عَبْدًا بَعْدَ الْإِحْرَازِ لَا يَعْتَقُ، وَلَوْ كَانَ لَهُ مِلْكَ وَلَوْ بِشَرَكَةٍ لَعَتَقَ،

(١) "التتارخانية": كتاب السِّيَر - الفصل العشرون في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ٣٠٤/د بتصرف.

(٢) "التتارخانية": كتاب السِّيَر - الفصل العشرون في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ٣٠٥/د بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٤٨/٢ بتصرف.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٦٤١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّيَر - الباب الرابع في الغنائم وقسمتها ٢١٢/٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السِّيَر - في قسمة الغنائم ٤٨٢/١/ب بتصرف.

(٧) "الفَتْح": كتاب السِّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٤/٥.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٦٤١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٩) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ٢٤٥/١.

فَتَحِلُّ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْإِمَامِ حَمُولَةٌ، فَإِنْ أَبَوْا هَلْ يُجْبِرُهُمْ بِأَجْرِ الْمِثْلِ؟.....

وَحُكْمُ اسْتِيلَادِ الْجَارِيَةِ بَعْدَ الْإِحْرَازِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ وَبَعْدَهَا^(١) سَوَاءٌ، نَعَمْ لَوْ قَسِمَتِ الْغَنِيمَةُ عَلَى الرَّايَاتِ أَوْ الْعَرَافَةِ فَوْقَعَتْ جَارِيَةً بَيْنَ أَهْلِ رَايَةٍ صَحَّ اسْتِيلَادُ أَحَدِهِمْ وَعَنْقُهُ لِلشَّرَكَةِ الْخَاصَّةِ؛ حَيْثُ كَانُوا قَلِيلًا كَمَا تَقَالُ، وَقِيلَ: كَارِبَعَيْنِ، وَالْأَوَّلَى: تَفْوِيطُهُ لِلْإِمَامِ)) اهـ. مَلْخَصًا، وَنَمَاءً الْكَلَامِ فِيهِ. وَالْحَاصِلُ: - كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢) عَنْ "الْمَبْسُوطِ"^(٣) -: ((أَنَّ الْحَقَّ يُثْبِتُ عِنْدَنَا بِنَفْسِ الْأَخِذِ، وَيَتَأَكَّدُ بِالْإِحْرَازِ، وَيُمْلِكُ بِالْقِسْمَةِ، كَحَقِّ الشَّفْعَةِ يَثْبِتُ بِالْبَيْعِ، وَيَتَأَكَّدُ بِالطَّلَبِ، وَيَتِمُّ الْمِلْكُ بِالْأَخِذِ، وَمَا دَامَ الْحَقُّ ضَعِيفًا لَا تَجُوزُ الْقِسْمَةُ)) اهـ. وَيُثْبِتُ عَلَى هَذَا مَا يَأْتِي^(٤) فِي "الْمَتَنِ" مِنْ عَدَمِ جَوَازِ الْبَيْعِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، وَمِنْ اسْتِحْقَاقِ الْمَدْدِ، لَا مَنْ مَاتَ قَبْلَهَا كَمَا يَأْتِي بَيَانُهُ.

قُلْتُ: وَهَذَا كُلُّهُ إِذَا لَمْ يَظْهَرْ عَسْكَرُنَا عَلَى الْبَلَدِ، فَلَوْ ظَهَرُوا عَلَيْهَا وَصَارَتْ بِلَدٌ إِسْلَامٌ صَارَتِ الْغَنِيمَةُ مُحَرَّرَةً بَدَارِنَا، وَيَتَأَكَّدُ الْحَقُّ فَتَصِحُّ الْقِسْمَةُ كَمَا يَأْتِي^(٥) التَّنْبِيهُ عَلَيْهِ قَرِيبًا.

٢٣٠/٣

[١٩٦٤٩] (قَوْلُهُ: فَتَحِلُّ) عَبْرَ بِالْحِلِّ وَفِيمَا قَبْلَهُ بِالصَّحَّةِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ الْمَرَادُ هُنَا قِسْمَةُ التَّمْلِيكِ بَلْ الْإِيْدَاعُ لِيَحْمُلُوهَا إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ، ثُمَّ يُرْجِعُهَا مِنْهُمْ وَيَقْسِمُهَا كَمَا فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٦) وَغَيْرِهَا، فَلَيْسَ قِسْمَةُ حَقِيقَةٍ حَتَّى تُوصَفَ بِالصَّحَّةِ.

[١٩٦٥٠] (قَوْلُهُ: حَمُولَةٌ) يَفْتَحُ الْحَاءُ: كُلُّ مَا احْتَمَلَ عَلَيْهِ مِنْ حِمَارٍ وَغَيْرِهِ، سَوَاءٌ كَانَتْ

(قَوْلُهُ: وَحُكْمُ اسْتِيلَادِ الْجَارِيَةِ بَعْدَ الْإِحْرَازِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ وَبَعْدَهَا إِنْ لَعَلَّه): ((وَقَبْلَهُ)): أَيْ: الْإِحْرَازِ، تَأَمَّلْ. وَالْحُكْمُ هُوَ أَنَّهُ لَا يَثْبِتُ النَّسَبُ، وَعَلَيْهِ الْعُقْرُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُحَدُّ لِبُتُوتِ سَبَبِ الْمِلْكِ، وَتُقَسَّمُ الْجَارِيَةُ وَالْعُقْرُ عَلَى جَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ اهـ. ثُمَّ رَأَيْتُ "الْمَنْحَ" عَبْرَ بِقَوْلِهِ: ((قَبْلَ الْقِسْمَةِ وَقَبْلَهُ إِنْ لَعَلَّه))، وَبِعَرَاجَةِ جَمْلَةٍ نُسَخِ مِنْ "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" وَجَدْتُ فِيهَا: ((وَبَعْدَ)) بَلَا ضَمِيرٍ أَصْلًا.

(١) انظر كلام "الرافعي" في هذه الصحيفة فإنه أدق.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٤/د.

(٣) "المبسوط": كتاب السير - باب معاملة الجيش مع الكفار ٣٣/١٠.

(٤) ص ٤٥ - "در".

(٥) المقولة: [١٩٦٥٥] قوله: ((ومدّد لحقهم ثمة)).

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٣٦٦/٢.

روايتان، فإذا تعذر؛ فإن^(١) بحال لو قَسَمَهَا قَدَرَ كُلٌّ عَلَى حَمْلِهِ قَسَمَ بَيْنَهُمْ، وَإِلَّا فَهُوَ مِمَّا شَقَّ ثَقْلُهُ، وَسَبَقَ حُكْمُهُ (وَلَمْ تُبْعِ الْغَنِيمَةُ قَبْلَهَا) لَا لِلإِمَامِ وَلَا لِغَيْرِهِ، يَعْنِي: لِلْمُتَمَوِّلِ^(٢)، أَمَّا لَوْ بَاعَ شَيْئًا كَطَعَامٍ^(٣) جاز،.....

عَلَيْهِ الْأَحْمَالُ أَوْ لَمْ تَكُنْ. اهـ "ح" (٤).

[١٩٦٥١] (قَوْلُهُ: رَوَاتَانِ) قَالَ فِي "الْفَتْح" (٥): ((وَالْأَوْجَهُ: أَنَّهُ إِنْ خَافَ تَفَرُّقَهُمْ لَوْ قَسَمَهَا قِسْمَةَ الْغَنِيمَةِ^(٦) يَفْعَلُ هَذَا، وَإِنْ لَمْ يَخَفْ قَسَمَهَا قِسْمَةَ الْغَنِيمَةِ فِي دَارِ الْحَرْبِ؛ لِأَنَّهَا تَصِيحُ لِلْحَاجَةِ، وَفِيهِ إِسْقَاطُ الْإِكْرَاهِ وَإِسْقَاطُ الْأَجْرَةِ) اهـ. وَقَوْلُهُ: ((يَفْعَلُ هَذَا)) أَي: جَبَرَهُمْ بِأَجْرِ الْمَثَلِ.

[١٩٦٥٢] (قَوْلُهُ: فَإِذَا تَعَذَّرَ) أَي: الْقَسْمُ لِلْإِيدَاعِ بِسَبَبِ عَدَمِ [٢/٢٥٥ق/٢] الْإِجْبَارِ عَلَى إِحْدَى الرَّوَائِطَيْنِ، أَوْ لَمْ يُوجَدْ عِنْدَهُمْ حَمُولَةٌ عَلَى الرَّوَايَةِ الْأُخْرَى قَسَمَهَا بَيْنَهُمْ حِينَئِذٍ. اهـ "ح" (٧).

[١٩٦٥٣] (قَوْلُهُ: وَلَمْ تُبْعِ الْغَنِيمَةُ قَبْلَهَا) أَي: قَبْلَ الْقِسْمَةِ سَوَاءً كَانَ فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ بَعْدَ الْإِحْرَارِ فِي دَارِنَا، "شَرْيْعًا" (٨)؛ لِأَنَّهَا لَا تُمْلِكُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ كَمَا عَلِمَتْ، قَالَ فِي "الْفَتْح" (٩):

(قَوْلُهُ: قَالَ فِي "الْفَتْح": وَالْأَوْجَهُ أَنَّهُ إِنْ خَافَ تَفَرُّقَهُمْ لَوْ قَسَمَهَا إِنْخَاصٌ يُصْلِحُ تَوْفِيقًا بَيْنَ الرَّوَائِطَيْنِ.

(قَوْلُهُ: أَوْ لَمْ يُوجَدْ عِنْدَهُمْ حَمُولَةٌ عَلَى الرَّوَايَةِ الْأُخْرَى إِنْخَاصٌ) أَي: لَكِنْ يَجْدُونَ دَوَابَّ بِالْأَجْرَةِ حَتَّى يُتَصَوَّرَ قُدْرَتُهُمْ عَلَى الْحَمْلِ.

(١) فِي "و": ((فَلَوْ)).

(٢) فِي "د" وَ "و": ((لِلْمُتَمَوِّلِ)).

(٣) فِي "د": ((بَطْعَامٍ)) وَفِي "و": ((لَطْعَامٍ)).

(٤) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ ق ٢٥٩/ب.

(٥) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتِهَا ٢٢٧/د.

(٦) فِي "الْأَصْل": ((غَنَائِمٍ)).

(٧) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ ق ٢٥٩/ب.

(٨) "الشَّرْيْعِيَّةُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقَسَمَتِهَا ٢٨٧/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ").

(٩) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتِهَا ٢٢٧/د.

"جوهرة" (ورُدَّ) البيعُ (لو وَقَعَ) دَفْعاً لِلْفَسَادِ، فَإِنْ لَمْ يُمَكِّنْ رُدُّ ثَمَنِهِ لِلْغَنِيمَةِ، "خانية"^(١) (وَمَدَّدَ لِحِقَّتِهِمْ ثَمَّةً كَمُقَاتِلٍ.....)

((وهذا ظاهرٌ في بيع الغزاة، وأمَّا بيع الإمام لها فذكر "الطحاوي": أَنَّهُ يَصِحُّ؛ لِأَنَّهُ مُحْتَهِدٌ فِيهِ، يعني: أَنَّهُ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْإِمَامُ رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِي ذَلِكَ، وَأَقْلَهُ تَخْفِيفُ إِكْرَاهِ الْحَمْلِ عَنِ النَّاسِ أَوْ عَنِ الْبَهَائِمِ وَنَحْوِهِ، وَتَخْفِيفُ مَوَوتَتِهِ عَنْهُمْ، فَيَقَعُ عَنْ اجْتِهَادٍ فِي الْمَصْلَحَةِ فَلَا يَقَعُ جِزَافاً، فَيَتَعَدَّى بِهَا كِرَاهِيَةً مُطْلَقاً)) اهـ. وبه يظهرُ ما في قوله: ((لا للإمام ولا لغيره)).

[١٩٦٥٤] (قوله: "جوهرة"^(٢)) نصُّ عبارتها: ((ولا يجوزُ بيعُ الغنائم قبلَ القسمة؛ لِأَنَّهُ لَا مُلْكَ لِأَحَدٍ فِيهَا قَبْلَ ذَلِكَ، وَإِنَّمَا أُبَيِّحَ لَهُمْ بِالطَّعَامِ وَالْعَلْفِ لِلْحَاجَةِ، وَمَنْ أُبَيِّحَ لَهُ تَنَاوُلُ شَيْءٍ لَمْ يَحْزَرْ لَهُ بَيْعُهُ كَمَنْ أَبَاحَ طَعَاماً لْغَيْرِهِ)) اهـ. فقوله: ((وإنَّمَا أُبَيِّحَ لَهُمْ [الخ])) جوابُ سؤالٍ، تقديرُهُ: كَيْفَ لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ مَعَ أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُمُ الْإِتِّفَاعُ بِالطَّعَامِ وَالْعَلْفِ كَمَا يَأْتِي^(٣)؟ والجوابُ ظاهرٌ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ لَيْسَ الْمُرَادُ بَيْعَ شَيْءٍ بِطَعَامٍ وَإِنْ كَانَ الظَّاهِرُ أَنَّ الْحَكَمَ كَذَلِكَ.

[١٩٦٥٥] (قوله: وَمَدَّدَ لِحِقَّتِهِمْ ثَمَّةً) أي: إِذَا لَحِقَ الْمُقَاتِلِينَ فِي دَارِ الْحَرْبِ جَمَاعَةٌ يَمْدُونَهُمْ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": دَفْعاً لِلْفَسَادِ) لَعَلَّ الْأَنْسَبَ: ((رَفْعاً)) بِالرَّاءِ لَا بِالذَّالِ.

(قوله: وبه يظهرُ ما في قوله: لا للإمام ولا لغيره) قد يُقَالُ: الْمُرَادُ بِقَوْلِهِ: ((لا للإمام)) مَا إِذَا بَاعَهَا لَا عَنْ اجْتِهَادٍ، أَوْ اجْتِهَادٌ فَوَقَعَ اجْتِهَادُهُ عَلَى عَدَمِ تَبَيُّعِهَا، نَظِيرُ مَا قِيلَ فِي الْقِسْمَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاعَهَا بَعْدَ مَا وَقَعَ اجْتِهَادُهُ عَلَيْهِ فَإِنَّهُ حَائِزٌ، نَعَمْ إِذَا لَمْ يُعْلَمْ حَالُ الْإِمَامِ وَبَاعَهَا يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِيهِ كَمَا يُفِيدُهُ مَا فِي "الْفَتْحِ"، تَأَمَّلْ.

(١) "الخانية": كتاب السَّيْرِ - فصل فيما يجوزُ لِأَمِيرِ الْعَسْكَرِ أَنْ يَفْعَلَ فِي دَارِ الْحَرْبِ ٥٦٥/٣ بتصرف (هامش)

"الفتاوى الهندية".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السَّيْرِ ٣٦٦/٢.

(٣) ص ٥٥٢ - "در".

لا سُوقِيٌّ وَحَرْبِيٌّ أَوْ مُرْتَدٌّ.....

وينصرونهم شاركوهم في الغنمة لما مر^(١) من أن المقاتلين لم يملكوها قبل القسمة، وذكر في "التأثر حائية"^(٢): ((أنه لا تنقطع مشاركة المدد لهم إلا بثلاث: إحداها: إحراز الغنمة بدارنا، والثانية: قسمتها في دار الحرب، الثالثة: بيع الإمام لها ثمة؛ لأن المدد لا يشارك الجيش في الثمن)) اهـ. قال في "الشربلية"^(٣): ((وتقيده - بقوله: ((ثمة)) أي: في دار الحرب - إشارة إلى أنه لو فتح العسكر بلداً بدار الحرب واستظفروا عليه ثم لحقهم المدد لم يشاركهم^(٤)؛ لأنه صار بلد الإسلام فصارت الغنمة محرزة بدار الإسلام، نص عليه في "الإختيار"^(٥)) اهـ. قلت: وكذا في "شرح السير"^(٦)، وزاد: أن مثله لو وقع قتال أهل الحرب في دارنا فلا شيء للمدد.

(تنبيه)

قال في "البحر"^(٧): ((وأفاد "المصنف" أن المقاتل وغيره سواء حتى يستحق الجندي الذي لم يقاتل لمرض أو غيره، وأنه لا يتميز واحد على آخر بشيء حتى أمير العسكر، وهذا بلا خلاف، كذا في "الفتح"^(٨)) وفي "المحيط": والمتطوع في الغزو وصاحب الديوان سواء)).
[١٩٦٥٦] (قوله: لا سُوقِيٌّ) هو الخارج مع العسكر للتجارة، "نهر"^(٩).

(١) المقالة [١٩٦٤٦] قوله: ((ولا تقسم غنمة ثمة)).

(٢) "التأثر حائية": كتاب السير - الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها - النوع الأول في بيان مكان القسمة ووقتها الخ ٣٠٩/٥ بتصرف.

(٣) "الشربلية": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٧/١ بتصرف (هامش "الدرر والغر").

(٤) في النسخ جميعها و"الشربلية": ((لم يشاركهم)) وما أثبتناه من "الإختيار".

(٥) "الإختيار": كتاب السير - فصل في الغنمة وقسمتها ١٢٧/٤.

(٦) "شرح السير الكبير": باب كيفية قسمة الغنمة وبيان من يستحقها ١٠٠٤/٣ - ١٠٠٥.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٢/٥ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٥/٥.

(٩) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ق ٣٢٤/ب.

أَسْلَمَ ثَمَّةَ (بلا قتال) فَإِنْ قَاتَلُوا شَارَكُوهُمْ (وَلَا مَنْ مَاتَ ثَمَّةَ قَبْلَ قِسْمَةِ أَوْ يَبِعَ وَ) لَوْ مَاتَ (بَعْدَ أَحَدِهِمَا ثَمَّةَ أَوْ بَعْدَ الْإِحْرَازِ بَدَارِنَا يُورَثُ نَصِيْبُهُ).....

١٩٦٥٧ (قوله: أَسْلَمَ ثَمَّةَ) عائِدٌ على الحربيِّ والمُرتدِّ، وأُفِرِدَ الضَّمِيرَ للعطفِ بـ ((أو))، وزادَ في "الفتح" ^(١): النَّاجِرُ الَّذِي دَخَلَ بِأَمَانٍ وَلَحِقَ الْعَسْكَرَ وَقَاتَلَ. ١٩٦٥٨ (قوله: وَلَوْ مَاتَ بَعْدَ أَحَدِهِمَا) أي: بَعْدَ الْقِسْمَةِ أَوْ الْبَيْعِ بِنَاءً عَلَى مَا قَدَّمَاهُ ^(٢) عَنْ "الطَّحَاوِيِّ" مِنْ أَنَّ لِلْإِمَامِ بَيْعَ الْغَنِيْمَةِ.

١٩٦٥٩ (قوله: أَوْ بَعْدَ الْإِحْرَازِ بَدَارِنَا) قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" ^(٣): ((وَيَنْبَغِي أَنْ يُزَادَ رَابِعٌ وَهُوَ التَّنْفِيلُ، فَسِيحِيٌّ أَنَّهُ يُورَثُ عَنْهُ وَإِنْ كَانَ مَاتَ بَدَارِ الْحَرْبِ وَإِنْ لَمْ يَبْتَ لُهُ الْمِلْكُ فِيهِ، وَفِيهَا يُلْغَزُ: أَيُّ مَالٍ يُورَثُ وَلَا يَمْلِكُهُ مَوْرَثُهُ!! وَلَمْ أَرْ مَنْ نَبَّهَ عَلَى ذَلِكَ هُنَا فَلْيَنْظُرْ)) اهـ. قُلْتُ: وَفِي "التَّارِخَانِيَّة" ^(٤) عَنْ "المُضْمَرَاتِ": ((وَمَنْ مَاتَ فِي دَارِ الْحَرْبِ مِنَ الْغَائِمِينَ - بَعْدَ الْقِسْمَةِ أَوْ الْإِحْرَازِ بَدَارِنَا، أَوْ بَعْدَ بَيْعِ الْإِمَامِ الْغَنَائِمَ فِي دَارِنَا أَوْ فِي دَارِ الْحَرْبِ لِيَقْسَمَ الثَّمَنُ بَيْنَهُمْ، أَوْ بَعْدَ مَا نَقَلَ لَهُمْ شَيْئًا تَحْرِيزًا، أَوْ بَعْدَ مَا فَتَحَ الدَّارَ وَجَعَلَهَا دَارَ إِسْلَامٍ - فَإِنَّهُ يُورَثُ نَصِيْبُهُ، وَإِنْ مَاتَ قَبْلَ وَاحِدٍ مِنْ هَذِهِ بَعْدَ إِصَابَةِ الْغَنِيْمَةِ لَا يُورَثُ)) اهـ.

(قوله: وزادَ في "الفتح" النَّاجِرُ الَّذِي دَخَلَ بِأَمَانٍ إلخ) عِبَارَتُهُ: ((وَالْمُرتدُّ إِذَا تَابَ وَلَحِقَ بِالْعَسْكَرِ، وَالنَّاجِرُ إِذَا دَخَلَ بِأَمَانٍ إِذَا لَحِقَ بِالْعَسْكَرِ، وَكَذَا مَنْ أَسْلَمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ، إِنْ قَاتَلُوا اسْتَحَقُّوا، وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهُ)).

(١) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٢٧/٥.

(٢) الْمُقُولَةُ [١٩٦٥٣] قَوْلُهُ: ((وَلَوْ تَبَعَ الْغَنِيْمَةَ قَبْلَهَا)).

(٣) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب السَّيْرِ - باب الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٦٤٣/١ (هَامِشٌ "بِجْمَعِ الْأَنْهَرِ").

(٤) "التَّارِخَانِيَّة": كتاب السَّيْرِ - الْفَصْلُ الثَّانِي وَالْعِشْرُونَ فِي قِسْمَةِ الْغَنَائِمِ وَالْمَسَائِلِ الْمُخْتَصَّةِ بِهَا - النُّوعُ الْأَوَّلُ فِي بَيَانِ

كَانَ الْقِسْمَةُ وَوَقْتُهَا إلخ ٣١١/٥ بِتَصْرِفٍ.

لِتَأْكُدَ مِلْكِيهِ، "تارخانية"^(١). وفيها^(٢): ((ادَّعى رجلٌ شهودَ الوَفْعَةِ وبرهنَ وقد قُسمتْ لم تُنْقَضِ استحساناً، ويُعوَّضُ بِقَدْرِ حَظِّهِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ))، وما في "البحر" -

والظاهر: أَنَّهُ يَمْلِكُ مَا قَبَضَهُ بِالتَّنْفِيلِ ثَمَّةً، ففي كلامِ "الدَّرِّ المنتقى" نَظَرٌ، فتدبر.

[١٩٦٦٠] (قوله: لِتَأْكُدَ مِلْكِيهِ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((أو بعد الإحرازِ بدارنا))، فَيُورَثُ نَصِيْبُهُ إِذَا مَاتَ فِي دَارِنَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ لِتَأْكُدَ لَا الْمَلِكُ؛ لِأَنَّهُ لَا مِلْكَ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، وَهَذَا لِأَنَّ الْحَقَّ الْمَتَّاعِدَ يُورَثُ كَحَقِّ الرَّهْنِ وَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ، بِخِلَافِ الضَّعِيفِ كَالشُّفْعَةِ وَخِيَارِ الشَّرْطِ، "فتح"^(٣).
[١٩٦٦١] (قوله: استحساناً) لعلَّ وجهه: تعسُّرُ النِّقْضِ.

مطلبٌ في أن معلوم المستحقِّ من الوقف هل يُورَثُ؟

[١٩٦٦٢] (قوله: وما في "البحر"^(٤) من قياسِ الوقفِ) أي: غَلَّةُ الوقفِ، فَإِنَّهُ قَالَ: ((إِنَّهُمْ صَرَّحُوا بِأَنْ مَعْلُومَ الْمُسْتَحِقِّ لَا يُورَثُ بَعْدَ مَوْتِهِ عَلَى أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ، وَلَمْ أَرْ تَرْجِيحاً، وَيَنْبَغِي [٢٥٣/ب] التَّفْصِيلُ، فَمَنْ مَاتَ بَعْدَ خُرُوجِ غَلَّةِ وَإِحْرَازِ النَّازِلِ لَهَا قَبْلَ الْقِسْمَةِ يُورَثُ نَصِيْبُهُ لِتَأْكُدَ الْحَقَّ فِيهِ كَالْغَنِيْمَةِ بَعْدَ الإِحْرَازِ بدارنا، وَإِنْ مَاتَ قَبْلَ الإِحْرَازِ فِي يَدِ الْمُتَوَلَّى لَا يُورَثُ)).

(قوله: والظاهر: أَنَّهُ يَمْلِكُ مَا قَبَضَهُ بِالتَّنْفِيلِ ثَمَّةً، ففي كلامِ "الدَّرِّ المنتقى" نَظَرٌ) لعلَّ كَلَامَهُ فِي التَّنْفِيلِ بَدُونَ قَبْضٍ، لَا فِيمَا إِذَا حَصَلَ قَبْضٌ حَتَّى يَرِدَ عَلَيْهِ تَنْظِيرُ "الْمَحْشَى"، تَأَمَّلْ. عَلَى أَنَّ الْقَوْلَ بِأَنَّهُ يَمْلِكُ مَا قَبَضَهُ ثَمَّةً بِالتَّنْفِيلِ يَخْتِاجُ لَصّاً، وَالظَّاهِرُ مِمَّا ذَكَرَهُ "الزَّيْلَعِيُّ" وَغَيْرُهُ - فِي عِلَّةِ عَدَمِ ثُبُوتِ الْمَلِكِ بِالْهَزِيمَةِ بَدُونَ إِحْرَازِ الْغَنِيْمَةِ فِي دَارِنَا مِنْ أَنَّ الْاِسْتِيلَاءَ عَلَى الْمَبَاحِ الَّذِي هُوَ سَبَبٌ إِنَّمَا يَكُونُ بِإِثْبَاتِ الْيَدِ وَالتَّقْلِيلِ، وَلَمْ يُوجَدْ التَّقْلِيلُ لِقُدْرَتِهِمْ عَلَى الْاِسْتِقْذَافِ ظَاهراً؛ إِذِ الْقُوَّةُ لَهُمْ فِي دَارِهِمْ، فَصَارَ كَمَا إِذَا قُسِمَ قَبْلَ الْهَزِيمَةِ أَوْ قَبْلَ اِسْتِقْرَارِهَا، فَكَانَ اِسْتِيلَاءٌ مِنْ وَجْهِ دُونَ وَجْهِ، فَلَمْ يَتِمَّ سَبَبُ مِلْكِ الْمَبَاحِ فَلَمْ يَمْلِكْ أَهْلُهُ. - أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ مَا قَبَضَهُ بِالتَّنْفِيلِ ثَمَّةً، ثُمَّ رَأَيْتُ الْمَصْنُفَ "ذَكَرَ فِيمَا يَأْتِي فِي التَّنْفِيلِ: ((أَنَّ حَكْمَهُ قَطْعُ حَقِّ الْبَاقِينَ لَا الْمَلِكُ قَبْلَ الإِحْرَازِ)) أَهْلُهُ. وَعِنْدَ "مَحْمَدٍ": ثَبُوتُ الْمَلِكِ بَدُونِهِ.

(١) "التارخانية": كتاب السَّيَر - الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها - النوع الأول: في بيان مكان القسمة ووقتها إلخ ٣١١/٥ بتصرف.

(٢) "التارخانية": كتاب السَّيَر - الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها - نوع آخر فيما إذا جمع الإمام نصب كلِّ شخص من الغزاة إلخ ٣١٣/٥.

(٣) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٩٢/٥.

من قياس الوقف على الغنيمة - ردّه في "النهر"، وحررناه في الوقف^(١) (ولهم).....

[١٩٦٦٣] (قوله: ردّه في "النهر")^(٢) حيث قال: ((أقول: في "الدّر والغرر"^(٣)) عن "فوائد صاحب المحيط": للإمام والمؤدّن وقف فلم يستوفيا حتى ماتا سقط؛ لأنّه في معنى الصلّة، وكذا القاضي، وقيل: لا يسقط؛ لأنّه كالأجرة اهـ. وحزم في "البغية" بأنّه يورث بخلاف رزق القاضي، وأنت خبير بأنّ ما يأخذه القاضي ليس صلة كما هو ظاهر ولا أجراً؛ لأنّ مثل هذه العبادة لم يقل أحد بجواز الاستحجار عليها، بخلاف ما يأخذه الإمام والمؤدّن فإنّه لا ينفك عنهما، فبالنظر إلى الأجرة يورث ما يستحقّ إذا استحقّ غير مقيد بظهور العلّة وقبضها في يد الناظر، وبالنظر إلى الصلّة لا يورث وإن قبضه الناظر قبل الموت، وبهذا عرّف أنّ القياس على الغنيمة غير صحيح، وسيأتي لهذا مزيد بيان في الوقف إن شاء الله تعالى)) اهـ.

أقول: لم يف. بما وعدّ من بيانه في الوقف، وقوله: ((أنّ ما يأخذه القاضي ليس صلة)) مخالف لما في "الهداية"^(٤) وغيره ما قبل باب المرتدّ كما سيأتي^(٥)، نعم ما يأخذه الإمام ونحوه فيه معنى الصلّة ومعنى الأجرة، والظاهر: أنّ ذلك منشأ الخلاف المحكي في "الدّر"، لكن ما حرّم به في "البغية"^(٦) يقتضي ترجيح جانب الأجرة، وهو ظاهر لا سيّما على ما أفتى به المتأخرون من جواز الأجرة على الأذان والإمامة والتعليم، وعلى^(٧) هذا مشى الإمام^(٨) "الطرسوسي" في "أنفع

(قوله: فبالنظر إلى الأجرة يورث ما يستحقّ إذا استحقّ إلخ) عبارة "النهر": ((فبالنظر إلى الأجرة يورث ما يستحقّه غير مقيد إلخ)).

(١) انظر "الدّر" عند المقولة [٢١٦٧٧] قوله: ((كالقاضي)) وما بعدها.

(٢) "النهر": كتاب السّير - باب الغنائم وقسمتها ق ٣٢٤/ب.

(٣) "الدّر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٣٠٠/١ - ٣٠١.

(٤) "الهداية": كتاب السّير - باب الجزية - فصل ونصاري بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ١٦٤/٢.

(٥) المقولة [٢٠٢٠٢] قوله: ((القاضي والمفتي والمدرّس)).

(٦) في النسخ جميعها: "الغنية" وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما مرّ عن "النهر" قبل أسطر، وقد تّب عليه مصحّح "ب".

(٧) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"ت": ((وعن))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب.

(٨) في "الأصل" و"ك" و"ت": ((العلامة)).

الوسائل^(١) على أنَّ المدرِّس ونحوه من أصحاب الوظائف إذا مات في أثناء السَّنة يُعطى بِقَدْرِ ما باشرَ وَيَسْقُطُ الباقي، قال: ((بِخلافِ الوقفِ على الأولادِ والدُّرِّيَّةِ فَإِنَّهُ إِذَا مَاتَ مُسْتَحِقٌّ مِنْهُمْ يُعْتَبَرُ فِي حَقِّهِ وَقْتُ ظُهُورِ الْعَلَّةِ، فَإِنْ مَاتَ بَعْدَ ظُهُورِهَا وَلَوْ لَمْ يَبْدُ صِلَاحُهَا صَارَ مَا يَسْتَحِقُّهُ لَوَرِثَتِهِ، وَإِلَّا سَقَطَ)) اهـ. وتبعه في "الأشباه"^(٢) وأفتى به في "الفتاوى الخيرية"^(٣)؛ فليكن العملُ عليه من التفصيل والفرق بين كونِ المُستحقِّ مثل المدرِّس أو من الأولادِ، والله تعالى أعلم.

ثم رأيتُ الشَّيْخَ "إسماعيل" في "شرحِه"^(٤) على "الذُّرر" نقلَ قبيلَ بابِ المرتدِّ مثلَ ذلكَ عن المفتي "أبي السَّعود"، و: ((أَنَّ المدرِّسَ الثَّانِيَّ يَسْتَحِقُّ الْوُظُفَةَ مِنْ وَقْتِ إعْطَاءِ السُّلْطَانِ، فَتُلْحَقُ الْأَيَّامُ الَّتِي قَبْلَ الْمَبَاشَرَةِ بِأَيَّامِ الْمَبَاشَرَةِ، حَيْثُ كَانَ الْأَخْذُ عَنْ مَيِّتٍ؛ لِأَنَّهَا مِنْ مَبَادِي أَيَّامِ الْمَبَاشَرَةِ كَأَيَّامِ التَّعْطِيلِ)) اهـ.

(تنبيه)

ظَهَرَ مِنْ كَلَامِ "الطَّرُوسُوسِي" أَنَّ مَعْلُومَ المدرِّسِ ونحوهِ يُورَثُ عَنْهُ بِقَدْرِ ما باشرَ وَإِنْ لَمْ تَظْهَرِ الْعَلَّةُ، وَأَنَّ مَعْلُومَ المُسْتَحِقِّ فِي وَقْفِ الدُّرِّيَّةِ يُورَثُ عَنْهُ بِمَوْتِهِ بَعْدَ ظُهُورِ الْعَلَّةِ وَإِنْ لَمْ يَقْبِضْهَا

(قوله: وَأَنَّ مَعْلُومَ المُسْتَحِقِّ فِي وَقْفِ الدُّرِّيَّةِ يُورَثُ عَنْهُ بِمَوْتِهِ بَعْدَ ظُهُورِ الْعَلَّةِ وَإِنْ لَمْ يَقْبِضْهَا النَّاطِرُ إلخ) ولو كَانَ الوقْفُ يُوجِرُ أَقْصَاطًا فَمَتَامَ كُلِّ قِسْطٍ مِمَّنْزِلَةِ طُلُوعِ الْعَلَّةِ، فَمَنْ وَجَدَ وَقْتَهُ اسْتَحَقَّ كَمَا أَفْتَى به "الخانوني" اهـ. "ردِّ مختار" من الوقف، وفي "الفتاوى الكاررونية" في ضَمَنِ جَوَابِ سِوَالٍ مَا نَصَّهُ: ((حَيْثُ كَانَ الْوَلَدُ مَوْجُودًا قَبْلَ طُلُوعِ الْعَلَّةِ يَدْخُلُ فِي الْقِسْمَةِ وَيَسْتَحِقُّ كَامِلًا مَا يَخْصُهُ، وَكَذَا لَوْ تَحَقَّقَ وَجُودُهُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ وَقْتُ طُلُوعِ الْعَلَّةِ، وَهُوَ الْوَقْتُ الَّذِي يَنْعَقِدُ الزَّرْعُ مَتَقَوِّمًا، وَأَمَّا فِي الْأَرْضِ الْمَوْجَرَّةِ عَلَى الْأَقْصَاطِ كُلِّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فَقَالَ "الكمال": "المُعْتَبَرُ وَجُودُهُ قَبْلَ تَمَامِ الشَّهْرِ الرَّابِعِ)).

(١) "أنفع الوسائل": ص ١٩٣ - بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": كتاب الوقف ص ٢٢٩ - وما بعدها.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٨٩.

(٤) "الإحكام": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢/٢٨١ ب.

أي: للغنمين لا غيرُ (الانتفاعُ فيها) أي: في دار الحرب (بِعَلْفٍ وَطَعَامٍ وَحَطَبٍ وَسِلَاحٍ

النَّاطِرُ عَلَى خِلَافٍ مَا مَرَّ^(١) عَنْ "البحر"، وَينبغي أَنْ تَكُونَ الْعَلَّةُ بَعْدَ قَبْضِ النَّاطِرِ لَهَا مِلْكًا لِلْمُسْتَحِقِّينَ وَإِنْ لَمْ تُقَسِّمْ حَيْثُ كَانُوا مَائَةً فَأَقْلُ، قِيَاسًا عَلَى الْغَنِيمَةِ إِذَا قُسِّمَتْ عَلَى الرَّايَاتِ قَبْلَ أَنْ تُقَسِّمَ عَلَى الرُّؤُوسِ، فَقَدْ مَرَّ^(٢) قَرِيبًا أَنَّهَا تُمْلِكُ لِلشَّرَكَةِ الْخَاصَّةِ.

فَالْخَاصِلُ: أَنَّ غَلَّةَ الْوَقْفِ بَعْدَ ظَهْوَرِهَا تَوَرَّثَتْ؛ لِأَنَّهُ تَأَكَّدَ فِيهَا حَقُّ الْمُسْتَحِقِّينَ، وَبَعْدَ إِحْرَازِهَا يَبْدُو النَّاطِرُ صَارَتْ مِلْكًا لَهُمْ، وَهِيَ فِي يَدِهِ أَمَانَةٌ لَهُمْ يَضْمَنُهَا إِذَا اسْتَهْلَكَهَا أَوْ هَلَكَتْ بَعْدَ امْتِنَاعِهِ عَنْ قِسْمَتِهَا إِذَا طَلَبُوا الْقِسْمَةَ، وَإِذَا كَانَتْ حَنْطَةً أَوْ نَحْوَهَا يَصِحُّ شُرَاؤُ النَّاطِرِ حَصَّةً أَحَدِهِمْ مِنْهَا، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، وَيُؤَيِّدُهُ مَا سَيَأْتِي^(٣) فِي الْحَوَالَةِ إِنَّ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْ "البحر"؛ حَيْثُ جَعَلَ الْحَوَالَةَ عَلَى النَّاطِرِ مِنَ الْمُسْتَحِقِّ كَالْحَوَالَةِ عَلَى الْمُوَدَّعِ، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

[١٩٦٦٤] (قَوْلُهُ: أَي: لِلْغَنَائِمِ): أَي: مِمَّنْ لَهُ سَهْمٌ أَوْ رَضَخٌ^(٤)، "شَرْبِلَالِيَّة"^(٥)، وَيَأْخُذُ الْجَنْدِيُّ مَا يَكْفِيهِ وَمِنْ مَعُهُ مِنْ عِبِيدِهِ وَنَسَائِهِ وَصِبْيَانِهِ الَّذِينَ دَخَلُوا مَعَهُ، "بَحْر"^(٦).

[١٩٦٦٥] (قَوْلُهُ: لَا غَيْرَ): فَخَرَجَ السَّاحِرُ وَالِدَّاعِلُ لِحُدُودِ الْجَنْدِيِّ بِأَجْرٍ إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ خَبَرَ الْحِنْطَةَ أَوْ طَبَخَ اللَّحْمَ فَلَا بَأْسَ بِهِ حِينَئِذٍ؛ لِأَنَّهُ مَلَكُهُ بِالِاسْتِهْلَاقِ، وَلَوْ فَعَلُوا لَا ضَمَانَ عَلَيْهِمْ، "بَحْر"^(٦).

[١٩٦٦٦] (قَوْلُهُ: بَعْلَفٍ): وَلَا بَأْسَ بِعَلْفِ دَوَابِّهِ الْبَرِّ إِذَا لَمْ يُوحَدِ الشَّعِيرُ، "دَرِّ مَنْتَقَى"^(٧).

[١٩٦٦٧] (قَوْلُهُ: وَطَعَامٍ): أَطْلَقَهُ فَشَمَلَ الْمَهْيَأَ لِلْأَكْلِ وَغَيْرِهِ، حَتَّى يَجُوزَ لَهُمْ ذَبْحُ الْمَوَاشِي وَيُرَدُّونَ جُلُودُهَا فِي الْغَنِيمَةِ، "بَحْر"^(٨).

(١) المقولة [١٩٦٦٢] قوله: ((وما في "البحر" من قياس الوقف)).

(٢) المقولة [١٩٦٤٨] قوله: ((فتصح)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٨٤٨] قوله: ((ينبغي أن تصح)).

(٤) ((رَضَخٌ لَهُ: أَعْطَاهُ عَطَاءً غَيْرَ كَثِيرٍ))، أَفَادَهُ فِي "الْقَامُوسِ" مَادَّةُ ((رَضَخَ)).

(٥) "الشَّرْبِلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٨٧/١ (هَامِشُ "الدَّرِّ وَالْغُرَرِ").

(٦) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٣/٥.

(٧) "الدر المنتقى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٦٤٣/١ (هَامِشُ "يَجْمَعُ الْأَنْهَرُ").

(٨) "البحر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٣/٥.

وذُهْنٌ بلا قِسْمَةٍ أطلقَ الكلَّ تَبَعاً لـ "الكنز"^(١)، وقَيَّدَ في "الوقاية" السِّلَاحَ بالحاجة، وهو الحقُّ، وقَيَّدَ الكلَّ في "الظهيرية"^(٢): ((بعدمِ نَهْيِ الإمامِ عن أَكْلِهِ،))

[١٩٦٦٨] (قوله: وذُهْنٌ بالضمُّ: ما يُدْهَنُ بهُ، أمَّا بالفتح فهو مصدرٌ، والأوَّلُ هنا أَوَّلَى لتناسقِ [٢٦٣/٣] المعطوفاتِ، خلافاً لـ "العيني"^(٣) كما أفادَهُ في "النهر"^(٤)، والمرادُ بالذُهْنِ ما يُوكَلُ لقولِ "الزَّيْلَعِيِّ"^(٥): ((إنَّ ما لا يُوكَلُ عادةً لا يجوزُ لَهُ تناوُلُهُ مثلَ الأدويةِ والطَّيِّبِ وذُهْنِ البَنْسَجِ وما أشَبه ذلك)) اهـ. ولا شكَّ أَنَّهُ لو تحقَّقَ بأحدِهِم مرضٌ يُحَوِّجُهُ إلى استعمالِها جازَ كما بحثه في "الفتح"^(٦)، وصرَّحَ بِهِ في "المحيط"، "بخر"^(٧).

[١٩٦٦٩] (قوله: وقَيَّدَ في "الوقاية"^(٨) إلخ) قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"^(٩): ((اعلمُ أَنَّهُ ذَكَرَ في "فتحِ القدير"^(١٠) أَنَّ استعمالَ السِّلَاحِ والكَرَاعِ والفَرَسِ إِنَّمَا يجوزُ بشرطِ الحاجةِ، بأنَّ ماتَ فَرَسُهُ أو انكسرَ سيفُهُ، أمَّا إذا أرادَ أنْ يُوقِرَ سيفَهُ وفَرَسَهُ باستعمالِ ذلك فلا يجوزُ، ولو فَعَلَ إثمٌ ولا ضِمَانٌ عليه إنَّ تَلَفَ، وأمَّا غيرُ السِّلَاحِ ونحوِهِ ممَّا مرَّ^(١١) كالطَّعامِ فَشَرَطَ في "السَّيَرِ الصَّغِيرِ" الحاجةَ إلى التَّنَاولِ مِن ذلك وهو القِيَّاسُ، ولم يَشترطْها في "السَّيَرِ الكَبِيرِ"^(١٢)، وهو الاستِحسانُ، وبِهِ قالَتِ الأئمَّةُ الثَّلَاثَةُ، فيجوزُ لكلٍّ من الغنيِّ والفقيرِ تناوُلُهُ)) اهـ. ملخصاً، وهكذا ذَكَرُهُ في "الشَّرْئِئَلِيَّةِ"^(١٣)،

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السَّيَر - باب في بيان أحكام الغنائم وقسمتها ٣١٠/١.

(٢) "الظهيرية": كتاب السَّيَر - الفصل الخامس فيما يحلُّ الانتفاع به من الغنيمة ق ١٦٥/ب.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السَّيَر - باب في بيان أحكام الغنائم وقسمتها ٣١٠/١.

(٤) "النهر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ق ٣٢٤/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٢٥٢/٣.

(٦) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٩/٥.

(٧) "البحر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥.

(٨) انظر "شرح الوقاية": كتاب السَّيَر - باب المغنم وقسمته ٣١١/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٩) "الدُرِّ المنتقى": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٦٤٣/١ - ٦٤٤ (هامش "جمع الأنهر").

(١٠) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها ٢٢٨/٥.

(١١) ٥٥٢- "در".

(١٢) انظر "شرح السَّيَر الكبير": باب ما يستعمل في دار الحرب ويؤكل ويشرب ١٠١٧/٣.

(١٣) "الشَّرْئِئَلِيَّة": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٨/١ (هامش "الدُّرِّ والغرر").

فَإِنْ نَهَى لَمْ يُبَيِّحْ))، فَيُبَيِّغِي تَقْيِيدُ الْمُتَوْنِ بِهِ (و) بِلَا (بَيْعٍ وَتَمْوُلٍ)^(١) فَلَوْ بَاعَ.....

ولا يخفى ترجيح الاستحسانِ ههنا.

قلت: وهو ما اختاره "الماتن" - يعني: صاحب "الملتقى"^(٢) - وهو الحق كما علمت اهـ. قال في "النهر"^(٣): ((ولو احتاج الكلُّ إلى السِّلَاحِ والثِّيَابِ قَسَمَهَا حِينَئِذٍ، بخلافِ السَّبْيِ إذا احتيجَ إليه ولو للخدمةِ لكونه من فُضُولِ الخَوَائِجِ)) اهـ. وفسَّرَ الحاجةَ بالفقرِ.

قلت: والظاهر أنها أعمُّ إذ لو كان غنياً ولا يجدُ ما يشتريه فهو كذلك.

١٩٦٧/١ (قوله: فَإِنْ نَهَى لَمْ يُبَيِّحْ) والحاصل: منع الانتفاعِ بسلاحٍ ودوابٍّ ودواءٍ إلاَّ للحاجةِ، وحلَّ المأكولِ مطلقاً إلاَّ لنهي الإمام، فالمنع مطلقاً كمنع استباحةِ الفَرَجِ مطلقاً؛ لأنَّ الفَرَجَ لا يَحِلُّ إلاَّ بِالْمَلِكِ، ولا يملكُ قَبْلَ الإِحْرَازِ بدارنا ولو أمته المأسورة، بخلافِ امرأته المأسورة ومدبرته وأمِّ ولديه إن لم يطأهنَّ الحربيُّ كما سيحيي، فليحفظ، "دَرَّ مَتَقِي"^(٤). لكن في "البحر"^(٥): ((ينبغي أن يُبَيِّدَ النَّهْيُ عَنِ الْمَأْكُولِ والمشروبِ بما إذا لم تكن حاجةً، فإن كانت لا يَعْمَلُ نَهْيُهُ)) اهـ.

١٩٦٧/١ (قوله: وبِلا بَيْعٍ وَتَمْوُلٍ) أي: لا ينتفع بالكلِّ بالبيع في دارِ الحربِ قَبْلَ القسمةِ أصلاً، احتيجَ إليه أو لا، ولا التَّمَوُّلُ لِعَدَمِ الْمَلِكِ، وإِنَّمَا أُبَيِّحَ الانتفاعُ للحاجةِ، والمباحُّ له لا يَمْلِكُ البيعَ، "دَرَّ مَتَقِي"^(٦)، والمراد بالتَّمَوُّلِ: أن يبقى ذلك الشَّيْءُ عندهُ يجعلُهُ مالاً له، ولذا قال "القَهْستاني"^(٧): ((وإذا استعملَ السِّلَاحَ ونحوه يردُّه إلى المغنمِ)).

(١) في "و": ((وبلا بيع ولا تمول)).

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٦١/١.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٢٤/ب.

(٤) "الدر المنقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٦٤٤/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/د بتصرف.

(٦) "الدر المنقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٦٤٤/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عنوة ٣١٧/٢.

رَدَّ ثَمَنَهُ، فَإِنْ قُسِمَتْ تَصَدَّقَ بِهِ لَوْ غَيْرَ فَقِيرٍ، وَمَنْ وَجَدَ مَا لَا يَمْلِكُهُ أَهْلُ الْحَرْبِ كَصَيْدٍ وَعَسَلٍ فَهُوَ مُشْتَرَكٌ، فَيَتَوَقَّفُ بَيْعُهُ عَلَى إِجَازَةِ الْأَمِيرِ، فَإِنْ هَلَكَ، أَوْ التَّمَنُّ أَنْفَعُ أَجَازَهُ، وَإِلَّا رَدَّهُ لِلْغَنِيمَةِ، "بحر".....

[١٩٦٧٢] (قوله: رَدَّ ثَمَنَهُ أَي: إِذَا أَجَازَهُ الْإِمَامُ؛ لِأَنَّهُ يَبِيعُ الْفُضُولِيَّ، "نهر" ^(١)).

[١٩٦٧٣] (قوله: فَإِنْ قُسِمَتْ أَي: الْغَنِيمَةُ، تَصَدَّقَ بِهِ أَي: بِالثَّمَنِ؛ لِأَنَّهُ لَقَلْبَتِهِ لَا تُمَكِّنُ قُسْمَتُهُ فَتَعْزِرُ إِصْالَهُ إِلَى مُسْتَحِقِّهِ فَيَتَصَدَّقُ بِهِ كَاللَّقْطَةِ كَمَا فِي "الْفَتْح" ^(٢)).

[١٩٦٧٤] (قوله: لَوْ غَيْرَ فَقِيرٍ) فَلَوْ فَقِيرًا يَأْكُلُهُ، "بحر" ^(٣).

[١٩٦٧٥] (قوله: مَا لَا يَمْلِكُهُ أَهْلُ الْحَرْبِ) أَي: شَيْئًا غَيْرَ مَمْلُوكٍ لَهُمْ، لَكِنْ يُخَصُّ مِنْهُ مَا يَشْرِكُ فِيهِ الْعَامَّةُ، لِمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٤): ((لَوْ حَشَّ الْجُنْدِيُّ الْحَشِيشَ فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ اسْتَقَى الْمَاءَ وَبَاعَهُ طَابَ لَهُ ثَمَنُهُ)).

[١٩٦٧٦] (قوله: فَهُوَ مُشْتَرَكٌ أَي: بَيْنَ الْغَانِمِينَ فَلَا يَخْتَصُّ بِهِ الْآخِذُ، "بحر" ^(٥)).

[١٩٦٧٧] (قوله: أَجَازَهُ) أَي: وَأَخَذَ الثَّمَنَ وَرَدَّهُ فِي الْغَنِيمَةِ وَقَسَمَهُ بَيْنَ الْغَانِمِينَ، "بحر" ^(٦).

[١٩٦٧٨] (قوله: وَإِلَّا) صَادِقٌ بِصَوْرَتَيْنِ: إِحْدَاهُمَا: لَوْ كَانَ الْمَبِيعُ قَائِمًا، وَالثَّانِيَةُ: لَوْ كَانَ الْمَبِيعُ أَنْفَعُ مِنَ الثَّمَنِ، وَظَاهِرٌ: أَنَّهُ فِيهِمَا يُفْسَخُ الْبَيْعُ وَيُرَدُّ الْمَبِيعُ لِلْغَنِيمَةِ مَعَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ قَائِمًا وَالثَّمَنُ أَنْفَعُ لَهُمْ أَجَازَهُ كَمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٧)، فَيَتَعَيَّنُ حَمْلُ قَوْلِهِ: ((أَوْ الثَّمَنُ أَنْفَعُ)) عَلَى مَعْنَى: أَوْ لَمْ يَهْلِكْ

(قوله: فَيَتَعَيَّنُ حَمْلُ قَوْلِهِ: ((أَوْ الثَّمَنُ أَنْفَعُ)) عَلَى مَعْنَى (إِنْج) أَي: فَلَا تَكُونُ مَسْأَلَةً مَا إِذَا كَانَ قَائِمًا

(١) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٢٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٢٣٤/٥.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/د.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/د بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/د بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/٥.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥ - ٩٤.

(وبعد الخروج منها لا) إلا برضاهم (ومن أسلم منهم) قبل مسكه (عصم نفسه وطفله وكل ما^(١) معه).....

والثمن أنفع.

[١٩٦٧٩] (قوله: وبعد الخروج منها) أي: من دار الحرب لا، أي: لا يتنفع بشيء مما ذكر لزوال المبيع، ولأن حقهم قد تأكد حتى يورث نصيبهم، "بحر"^(٢)، زاد في "الكنز"^(٣) وغيره: ((وما فضل ردة)) أي: والذي فضل في يده مما أخذه قبل الخروج من دار الحرب ردة الأخذ إلى الغنمة بعد الخروج إلى دارنا؛ لزوال الحاجة التي هي مناط الإباحة، وهذا التعليل يفيد أنه لو كان فقيراً أكله بالضمان كما في "المحيط"، هذا كله قبل القسمة، أما بعدها فإن كان غنياً وكانت العين قائمة تصدق بها، وقيمته لو هالكة، وإن كان فقيراً انتفع بها، "نهر"^(٤).

[١٩٦٨٠] (قوله: ومن أسلم منهم) أي: في دار الحرب؛ لأن المستأمن إذا أسلم في دار الحرب ثم ظهرنا على داره فجميع ما خلفه فيها من الأولاد الصغار والمال فيء؛ لأن الثباين قاطع للعصمة وللتبعية، "بحر"^(٥).

[١٩٦٨١] (قوله: قبل مسكه) قيد به؛ لأنه لو أسلم بعده فهو عبد؛ لأنه أسلم بعد انعقاد سبب المثلث فيه، "بحر"^(٦)، وقيد في "البحر"^(٧) - وتبعه في "النهر"^(٨) - بقيد آخر، وهو قوله: ((ولم يخرج

والثمن أنفع داخلة فيما بعد ((الآن)) بل فيما قبلها، وهو المسألة الثانية، والداحل - حيثل تحت قوله: ((والآن)) - صورة واحدة، وهي ما إذا كان المبيع قائماً وهو أنفع من الثمن، ثم إن الإجازة بعد الهلاك استحساناً، والقياس: أن لا تصح بعده كما في "البحر".

(١) في "و": ((وكل مال معه)).

(٢) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/٥. بتصرف.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣١٠/١. بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٢٤/ب - ٣٢٥/أ. بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٥/٥.

(٦) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/٥. بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/٥.

(٨) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٣٢٥/أ.

فَإِنْ كَانُوا أُخِذُوا أَحْرَزَ نَفْسُهُ فَقَطْ (أَوْ أَوْدَعَهُ مَعْصُومًا) وَلَوْ ذِمِّيًّا، فَلَوْ عِنْدَ حَرْبِيٍّ
فَقِيٍّ، كَمَا لَوْ أَسْلَمَ ثُمَّ خَرَجَ إِلَيْنَا، ثُمَّ ظَهَرْنَا عَلَى الدَّارِ فَمَالُهُ ثَمَّةٌ فِيءٌ سِوَى
طِفْلِهِ؛ لِتَبَعِيَّتِهِ (لَا وَلَدَهُ الْكَبِيرَ وَزَوْجَتَهُ،.....)

(إِلَيْنَا))، وَفِيهِ كَلَامٌ يَأْتِي ^(١) قَرِيبًا.

[١٩٦٨٢] (قَوْلُهُ: فَإِنْ كَانُوا أُخِذُوا) أَي: قَبْلَ إِسْلَامِهِ.

[١٩٦٨٣] (قَوْلُهُ: أَوْ أَوْدَعَهُ مَعْصُومًا) [٣/٢٦٦ب] قَيْدٌ بِالْوَدْعَةِ؛ لِأَنَّ مَا كَانَ عَصَبًا فِي يَدِ

مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ فَهُوَ فِيءٌ عِنْدَ "الإِمَامِ"، خِلَافًا لَهُمَا، "بَحْر" ^(٢).

[١٩٦٨٤] (قَوْلُهُ: سِوَى طِفْلِهِ) كَذَا نَقَلَهُ فِي "النَّهْر" ^(٣) عَنْ "الْفَتْح" ^(٤)، مَعَ أَنَّهُ فِي "الْفَتْح" ^(٥) قَالَ

بَعْدَهُ: ((وَمَا أَوْدَعَهُ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا لَيْسَ فِيئًا))، فَقَدْ نَظَرَ إِلَى صَدْرِ كَلَامِهِ الْمُوهِمِ وَلَمْ يَنْظُرْ إِلَى
عَجْزِهِ، وَسَاتَى ^(٥) الْمَسْأَلَةَ فِي الْمُسْتَأْمِنِ مَتْنًا، حَيْثُ قَالَ: ((وَأِنْ أَسْلَمَ ثَمَّةٌ فَجَاءَنَا فَظَهَرَ عَلَيْهِمْ فَطِفْلُهُ
حَرٌّ مُسْلِمٌ، وَوَدِيعَتُهُ مَعَ مَعْصُومٍ لَهُ وَغَيْرُهُ فِيءٌ))، وَمِنْ ثَمَّ قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ" ^(٦) هُنَاكَ: ((إِنَّ حُكْمَ
الْمُسَالَتَيْنِ وَاحِدٌ))، وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ تَقْيِيدَ "الْبَحْرِ" ^(٧) - بِقَوْلِهِ: ((وَلَمْ يَخْرُجْ إِلَيْنَا)) - غَيْرُ صَحِيحٍ.

[١٩٦٨٥] (قَوْلُهُ: لَا وَلَدَهُ الْكَبِيرَ) لِأَنَّهُ كَافِرٌ حَرْبِيٌّ وَلَا تَبَعِيَّةَ ^(٨)، وَكَذَا زَوْجَتُهُ، "بَحْر" ^(٩)،

وَمُقَادَّةٌ: أَنَّ الْمُرَادَ بِالْكَبِيرِ الْبَالِغُ، وَأَنَّ الصَّغِيرَ يَتَّبِعُهُ وَلَوْ كَانَ يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ، خِلَافًا لِمَا قِيلَ:

(١) الْمُقُولَةُ [١٩٦٨٤] قَوْلُهُ: ((سِوَى طِفْلِهِ)).

(٢) "الْبَحْر": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٤/٥.

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ق ٣٢٥/أ.

(٤) "الْفَتْح": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٣٠/٥.

(٥) ص ٦٥٢ - "ذَر".

(٦) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلٌ لَا يُمَكِّنُ مُسْتَأْمِنٌ فِينَا سَنَةَ ٢٧٠/٣.

(٧) الْمَارُّ فِي الْمُقُولَةِ [١٩٦٨١].

(٨) فِي "الأَصْلِ" وَ"كَ": ((تَبَعِيَّتُهُ)).

(٩) "الْبَحْر": كِتَابُ السِّيَر - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٤/٥.

وَحَمَلَهَا وَعَقَارَهُ، وَعَبْدَهُ الْمُقَاتِلَ) وَأَمَتَهُ الْمُقَاتِلَةَ، وَحَمَلَهَا؛ لِأَنَّهُ جُزْءُ الْأُمِّ. (حَرْبِي دَخَلَ دَارَنَا بِغَيْرِ أَمَانٍ فَأَخَذَهُ أَحَدُنَا (فَهُوَ) وَمَا مَعَهُ (فَيَّءٌ) لِكُلِّ الْمُسْلِمِينَ، سَوَاءً (أُخِذَ قَبْلَ الْإِسْلَامِ أَوْ بَعْدَهُ) وَقَالَا: لَا أَخْذُهُ خَاصَّةً، وَفِي الْخُمْسِ رَوَاتِنَانِ، "قَنِيَّةٌ"^(١)،

إِنَّهُ لَا يَتَبَعُهُ فِي الْإِسْلَامِ إِلَّا إِذَا كَانَ صَغِيرًا لَا يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ كَمَا قَدَّمْنَا^(٢) فِي الْجَنَائِزِ، وَسَنَذْكُرُهُ^(٣) أَيْضًا فِي فِصْلِ اسْتِمْنَانِ الْكَافِرِ، فَاعْتَنَمَ ذَلِكَ فَإِنَّهُ أَخْطَأَ فِيهِ كَثِيرٌ.

[١٩٦٨٦] (قَوْلُهُ: وَحَمَلَهَا) لِأَنَّهُ جُزْءٌ مِنْهَا فَيُرْقُ بِرِقِّهَا، وَالْمُسْلِمُ مَحَلٌّ لِلتَّمْلُكِ تَبْعًا لغيرِهِ، بِخِلَافِ الْمَنْفَصِلِ؛ لِأَنَّهُ حُرٌّ لَا نَعْدَامَ الْجَزَئِيَّةَ عِنْدَ ذَلِكَ، "بِحَرْ"^(٤).

[١٩٦٨٧] (قَوْلُهُ: وَعَقَارَهُ) وَكَذَا مَا فِيهِ مِنْ زَرْعٍ لَمْ يُحْصَدْ؛ لِأَنَّهُ فِي يَدِ أَهْلِ الدَّارِ؛ إِذْ هُوَ مِنْ جَمَلَةِ دَارِ الْحَرْبِ فَلَمْ يَكُنْ فِي يَدِهِ إِلَّا حَكْمًا، "نَهْر"^(٥).

[١٩٦٨٨] (قَوْلُهُ: وَعَبْدَهُ الْمُقَاتِلَ) لِأَنَّهُ لَمَّا تَمَرَّدَ عَلَى مَوْلَاهُ خَرَجَ مِنْ يَدِهِ وَصَارَ تَبْعًا لِأَهْلِ دَارِهِ، "بِحَرْ"^(٦).

[١٩٦٨٩] (قَوْلُهُ: قَبْلَ الْإِسْلَامِ أَوْ بَعْدَهُ) لَعَلَّهُ لَا تَعْقَادَ سَبَبِ الْمِلْكِ فِيهِ لِلْمُسْلِمِينَ، وَالْإِسْلَامُ لَا يَمْنَعُ الرَّقَّ السَّابِقَ عَلَيْهِ، "ط"^(٧).

[١٩٦٩٠] (قَوْلُهُ: وَقَالَا: لَا أَخْذُهُ) أَيُّ: هُوَ لَمَّا أَخْذَهُ خَاصَّةً، وَقَدَّمْنَا^(٨) قَبْلَ هَذَا الْبَابِ عَنْ "شَرْحِ السَّيْرِ" نِسْبَةَ هَذَا الْقَوْلِ لـ "مُحَمَّدٍ".

[١٩٦٩١] (قَوْلُهُ: وَفِي الْخُمْسِ) أَيُّ: فِي وَجُوبِ الْخُمْسِ رَوَاتِنَانِ عَنِ "الْإِمَامِ"، وَكَذَا عَنْ "مُحَمَّدٍ"

(١) "القنية": كتاب السير - باب بيع الغنائم وما يتعلق به ق ٦٢/أ بتصرف.

(٢) المقولة [٧٥٥١] قوله: ((كَصِي سَيَّيْ مَعَ أَحَدِ أَبَوَيْهِ)).

(٣) المقولة [١٩٩٣٤] قوله: ((وَأَوْلَادَ)).

(٤) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/د.

(٥) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ق ٣٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها ٩٤/د.

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٤٥٠/٢.

(٨) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((وَلَوْ نَادَى الْمُشْرِكَ)).

وفيها^(١): ((استأجره لخدمة سقره فغزا بفرس المستأجر وسلاحه فسهمه بينهما إلا إذا شرط في العقد أنه للمستأجر)).

كما قدمناه^(٢).

[١٩٦٩٢] (قوله: استأجره لخدمة سقره إلخ) هذه من مسائل الفصل الآتي، ووجهها غير ظاهر، فإن أجير الغازي للخدمة لا سهم^(٣)؛ لأنه لأخذه على خروجه مالا، إلا إذا قاتل وترك العمل كما في "شرح السير"^(٤)، وفيه^(٥): ((لو دخل دار الحرب فارساً ثم دفع فرسه لرجل ليقاتل عليه على أن سهم الفرس لصاحبه جاز؛ لأنه لو لم يشرط^(٦) ذلك كان سهم فرسه له ولو كان ذلك قبل الدخول فسهم الفرس لمن أدخله دار الحرب؛ لأن السبب - وهو الانفصال فارساً - قد انعقد له، ويكون لصاحب الفرس عليه أجر مثل فرسه^(٧))). اهد ملخصاً، فتأمل، والله سبحانه أعلم.

٢٣٣/٣

(قوله: ووجهها غير ظاهر إلخ) بل وجهها ظاهر، وذلك لأنه إذا ترك الخدمة استحق سهم الرأجل بقتاله، واستحق رب الفرس سهمها لانعقاد السبب له، وإذا شرط السهم للمستأجر كان له، ولا يستحق الأجير شيئاً منه لأخذه على خروجه مالا وهو الأجر.

(١) "الغنية": كتاب السير - باب بيع الغنائم ق ٦٢/أ يتصرف.

(٢) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرک)).

(٣) في "الأصل": ((سهر)) بالراء، وهو تحريف.

(٤) "شرح السير الكبير": باب سهمان البراذين ٨٩٧/٣.

(٥) "شرح السير الكبير": باب دفع الفرس باشرط السهم وإعادة وإيداعه في دار الحرب ٩٧٣/٣.

(٦) في "٣": ((يشترط)).

(٧) ((فرسه)) ساقطة من "الأصل".

﴿فصل في كيفية القسمة﴾

(المُعْتَبَرُ فِي الاسْتِحْقَاقِ) لِسَهْمِ فَارِسٍ وَرَاجِلٍ (وَقْتُ الْمَجَاوِزَةِ) أَي: الْانْفِصَالِ مِنْ دَارِنَا، وَعِنْدَ "الشَّافِعِيِّ": وَقْتُ الْقِتَالِ.....

﴿فصل في كيفية القسمة﴾

لَمَّا فَرَّغَ مِنْ بَيَانِ الْغَنِيمَةِ شَرَعَ فِي بَيَانِ قِسْمَتِهَا، وَأَفْرَدَهَا بِفَصْلِ لِكثَرَةِ شُعْبِهَا. وَهِيَ: جَعْلُ النَّصِيبِ الشَّائِعِ مُعَيَّنًا، "نَهْر"^(١).

مطلب: مخالفة الأمير حرام

قَالَ فِي "الْمُنْتَقَى"^(٢): ((وَيَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَعْزِضَ الْجَيْشَ عِنْدَ دُخُولِ دَارِ الْحَرْبِ لِيَعْلَمَ الْفَارِسَ مِنَ الرَّجَالِ))، قَالَ فِي "شَرْحِهِ"^(٣): ((وَأَنْ يَكْتُبَ أَسْمَاءَهُمْ، وَأَنْ يُؤَمِّرَ عَلَيْهِمْ مَنْ كَانَ بَصِيرًا بِأُمُورِ الْحَرْبِ وَتَدْبِيرِهَا وَلَوْ مِنَ الْمَوَالِي، وَعَيْنُهُمْ طَاعَتُهُ؛ لِأَنَّ مَخَالَفَةَ الْأَمِيرِ حَرَامٌ إِلَّا إِذَا اتَّفَقَ الْأَكْثَرُ أَنَّهُ ضَرُرٌ فَيُتِمَّ)). اهـ.

[١٩٦٩٣] (قَوْلُهُ: الْمُعْتَبَرُ فِي الاسْتِحْقَاقِ) أَي: اسْتِحْقَاقُ الْغَنَائِمِ لِأَرْبَعَةِ أَهْوَاسِ الْغَنِيمَةِ؛ لِأَنَّ حُمْسَهَا يُخْرِجُهُ الْإِمَامُ لِلَّهِ تَعَالَى كَمَا سَبَّحِي^(٤)، قَالَ تَعَالَى: ﴿فَإِنَّ لِلَّهِ حُمْسَهُ وَلِلرَّسُولِ﴾ [الْأَنْفَالِ - ٤١]، "دَرِ مُنْتَقَى"^(٥).

[١٩٦٩٤] (قَوْلُهُ: وَقْتُ الْمَجَاوِزَةِ) بِرَفْعٍ: ((وَقْتُ)) عَلَى أَنَّهُ خَبَرُ الْمُبْتَدَأِ.

[١٩٦٩٥] (قَوْلُهُ: أَي: الْانْفِصَالُ مِنْ دَارِنَا) أَي: مَجَاوِزَةُ الدَّرْبِ، وَهُوَ الْحُدُ الْفَاصِلُ بَيْنَ دَارِ الْإِسْلَامِ وَدَارِ الْحَرْبِ، "نَهْر"^(٦).

(١) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٥/أ.

(٢) "منتقى الأخبار": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل كيفية توزيعها ٣٦٢/١.

(٣) "الدر المنقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) المقولة [١٩٧٢١] قوله: ((وَالْحُمْسُ الْبَاقِي)).

(٥) "الدر المنقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٥/ب.

(فلو دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَارِسًا فَتَفَقَّ) أَي: مَاتَ (فَرَسُهُ اسْتَحَقَّ سَهْمَيْنِ، وَمَنْ دَخَلَ رَاجِلًا فَشَرَى فَرَسًا اسْتَحَقَّ سَهْمًا،.....)

(١٩٦٩٦) (قوله: فلو دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَارِسًا) هُوَ مَنْ مَعَهُ فَرَسٌ وَلَوْ فِي سَفِينَةٍ كَمَا فِي "الشُّرَيْبَالِيَّة" ^(١) عَنْ "الإِخْتِيَار" ^(٢) وَغَيْرِهِ؛ لِأَنَّهُ تَأَهَّبَ لِلْقِتَالِ عَلَى الْفَرَسِ، وَالتَّأَهَّبُ لِلشَّيْءِ كَالْمُبَاشَرِ لَهُ. (١٩٦٩٧) (قوله: فَتَفَقَّ) كَفَرَحَ وَنَصَرَ: نَفَذَ وَفَنَى، "قَامُوس" ^(٣)، "ط" ^(٤)، وَشَمِلَ مَا لَوْ قَتَلَ فَرَسَهُ رَجُلٌ وَأَخَذَ مِنْهُ الْقِيَمَةَ كَمَا فِي "الْبَحْر" ^(٥)، وَمِثْلُهُ: مَا لَوْ أَخَذَهُ الْعَدُوُّ كَمَا فِي "شرح السِّير" ^(٦)، وَاحْتَرَزَ بِهِ عَمَّا لَوْ بَاعَهُ قَبْلَ الْقِتَالِ فَإِنَّهُ يَسْتَحِقُّ سَهْمَ رَاجِلٍ كَمَا يَأْتِي ^(٧). (١٩٦٩٨) (قوله: اسْتَحَقَّ سَهْمَيْنِ) سَهْمٌ لِنَفْسِهِ وَسَهْمٌ لِفَرَسِهِ، وَهَذَا عِنْدَهُ، وَعِنْدَهُمَا: ثَلَاثَةُ أَسْهُمٍ لَهُ سَهْمٌ، وَلِفَرَسِهِ سَهْمَانِ؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ فَعَلَ ذَلِكَ عَلَى مَا رَوَاهُ "الْبَحَارِيُّ" وَغَيْرُهُ ^(٨)،

(١) "الشُّرَيْبَالِيَّة": كِتَابُ الْجِهَاد - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتُهُ ٢٨٨/١ (هَامِش "الدَّرَرُ وَالْغَرَر").

(٢) "الإِخْتِيَار": كِتَابُ السِّير - فَصْلٌ فِيْمَا يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَفْعَلَهُ حِينَ دَخُولِهِ دَارَ الْحَرْبِ ١٢٨/٤.

(٣) "الْقَامُوس": مَادَّةُ ((نَفَق)).

(٤) "ط": كِتَابُ الْجِهَاد - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتُهُ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٤٥٠/٢.

(٥) "الْبَحْر": كِتَابُ السِّير - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتُهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٩٦/٥.

(٦) "شرح السِّير الْكَبِير": بَابُ دُخُولِ الْمُسْلِمِينَ دَارَ الْحَرْبِ بِالْخَيْلِ وَمَنْ يُسَهِّمُ لَهُ مِنْهُمْ فِي الْغَضَبِ إلخ ٩٣٥/٣.

(٧) الْمُقُولَةُ [١٩٧٠٦] قَوْلُهُ: ((لَا لَوْ بَاعَهُ)).

(٨) أَخْرَجَهُ الْبَحَارِيُّ فِي "صَحِيحِهِ" (٢٨٦٣) فِي الْجِهَاد - بَابُ سَهَامِ الْفَرَسِ (٤٢٢٨)، فِي الْمَغَازِي - بَابُ غَزْوَةِ خَيْبَرَ، وَمُسْلِمٌ (١٧٦٢) فِي الْجِهَاد - بَابُ كَيْفِيَةِ قِسْمَةِ الْغَنِيمَةِ، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٧٣٣) فِي الْجِهَاد - بَابُ فِي سُهْمَانِ الْخَيْلِ، وَالتِّرْمِذِيُّ (٢٨٥٤) فِي السِّير - بَابُ فِي سَهْمِ الْخَيْلِ، وَابْنُ مَاجَهَ (٢٨٥٤) فِي الْجِهَاد - بَابُ قِسْمَةِ الْغَنَائِمِ، وَأَحْمَدُ ٢/٢، ٤١، ٦٢، ٧٢، ٨٠، ١٤٣، ١٥٢، وَالدَّارِمِيُّ (٢٤٧٥)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦٦١/٧، وَابْنُ الْجَسَارِودَ (١٠٨٤)، وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٢٧٦٠) (٢٧٦٢)، وَالدَّارِقُطْنِيُّ ١٠٢/٤، ١٠٤، ١٠٦، ١٠٧، وَابْنُ حِبَّانَ (٤٨١٠) (٤٨١١) (٤٨١٢)، وَالْطَّبْرِيُّ فِي "تَهْذِيبِهِ" (٩٩١-٩٩٤)، وَابْنُ هَيَّيْمٍ ٣٢٤/٦، ٣٢٥ بِطَرَقٍ كَثِيرَةٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍ وَغَيْرِهِ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَرَضَ لِلْفَرَسِ سَهْمَيْنِ وَلِلرَّجُلِ - وَ لِلْفَارَسِ - سَهْمًا)).

ولا يُسَهُمُ لغيرِ فَرَسٍ واحدٍ صحیحٍ كبيرٍ (صالحٍ لقتالٍ) فلو مريضاً إنَّ صحَّ قبلَ الغنیمَةِ استحقَّه استحقاقاً.....

وحَمَلَهُ "أبو حنيفة" على التَّنْفِيلِ توفيقاً بين الروايات، "ملتقى" و"شرحه"^(١)، وإذا كَانَ حَدِيثٌ فِي "الْبُخَارِيِّ" وَحَدِيثٌ آخَرُ فِي غَيْرِهِ رَجُلُهُ رَجُلُ الصَّحِيحِ أَوْ رَجُلَانِ رَوَى عَنْهُمَا "الْبُخَارِيُّ" كَانَ الْحَدِيثَانِ مُتَسَاوَيْنِ، وَالْقَوْلُ بِأَنَّ الْأَوَّلَ أَصَحُّ تَحْكُمُ لَا نَقُولُ بِهِ، مَعَ أَنَّ الْجَمْعَ وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا أَقْوَى أَوَّلَى مِنْ إِبْطَالِ الْآخَرِ، وَتَمَامُهُ فِي [٢٧٣/٣] "الْفَتْحُ"^(٢).

(١٩٩٩٩) (قَوْلُهُ: وَلَا يُسَهُمُ لغيرِ فَرَسٍ واحدٍ) وَعِنْدَ "أَبِي يَوْسُفَ": يُسَهُمُ لْفَرَسَيْنِ، وَمَا رُوِيَ فِيهِ يَحْمَلُ عَلَى التَّنْفِيلِ أَيْضاً، "دُرُّ مُنْتَقَى"^(٣).

(١٩٧٠١) (قَوْلُهُ: صَالِحٍ لِلْقِتَالِ) اعْتَرَضَ بِأَنَّ هَذَا يُغْنِي عَنْ قَوْلِهِ: ((صَحِيحٌ كَبِيرٌ))، وَفِيهِ: أَنَّهُ لَا يَلِزُ مِنْ كَوْنِهِ صَحِيحاً كَبِيراً صِلَاحِيَّتُهُ لِلْقِتَالِ لِحَوَازِ كَوْنِهِ حَرَوْنًا، أَوْ لَا يَجْرِي فَلَا يَصْلُحُ

= وَأَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٣٢٠)، وَابْنُ عَدِي ٤/٤٦٠، وَالطَّبْرِيُّ فِي "تَهْذِيبِهِ" (١٠٠٢)، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٧/٦٦٣، وَالطَّبْرِيُّ فِي "تَهْذِيبِهِ" (٩٩٨). طَرِيقُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ الْعُمَرِيُّ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ بِهِ. وَقَدْ خَطَأَ الْبَيْهَقِيُّ وَالْدَارَقُطْنِيُّ وَالنَّيْسَابُورِيُّ (وَلِلرَّاهِلِ سَهْمًا) بَدَلَ (لِلرَّجُلِ)، وَانْظُرْ "الْفَتْحُ" ٦٨/٦.

وَرَوَاهُ حُجَّاجٌ عَنْ أَبِي صَالِحٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٧/٦٦٣، وَالطَّبْرِيُّ فِي "تَهْذِيبِهِ" (٩٩٨). وَرَوَاهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ حُمْرَانَ حَدَّثَنَا الْمُسَوْدِيُّ عَنْ ابْنِ أَبِي عَمْرَةَ عَنْ أَبِيهِ نَحْوَ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ، أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٢٧٣٥)، وَالطَّبْرِيُّ فِي "تَهْذِيبِهِ" (١٠٠٠) (١٠٠١)، وَأَخْرَجَ الطَّبْرِيُّ فِي "تَهْذِيبِهِ" (١٠٠٥) عَنْ شُعْبَةَ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ عَنْ هَانِيٍّ عَنْ هَانِيٍّ عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: ((لِلْفَرَسِ سَهْمَانِ وَلِلرَّجُلِ سَهْمٌ فِي الْغَنَائِمِ مَوْقُوفٌ)).

وَرَوَى الْعَادِيَّةُ مِنَ الْمُرْسَلَاتِ عَنْ مَكْحُولٍ وَالْحَسَنِ وَابْنِ سِيرِينَ وَغَيْرِهِمْ.

(١) "الدَّرُّ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتَهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ١/ ٦٤٥، (هَامِشٌ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

(٢) انْظُرْ "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتَهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٥/ ٢٣٦-٢٣٧.

(٣) "الدَّرُّ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتَهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٦٤٦/١ (هَامِشٌ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

لا لو مُهراً فَكَبِيرَ، "تتارخانية"^(١). وكأنَّ الفرقَ حُصُولُ الإِرْهَابِ بِكَبِيرٍ مَرِيضٍ
لا بِالْمُهْرِ، ولو غُصِبَ فرسُهُ.....

للكَرِّ والفرِّ، أفاده "ط"^(٢)، لكنَّ مرادَّ المعترضِ أنَّ كلامَ "المتن" يُعني عمَّا زاده "الشَّارحُ"، فالأوَّلُ:
الجوابُ: بأنَّه زادَ ذلكَ تفسيراً لقولِ "المتن": ((صالحٍ للقتالِ))، نعم كانَ الأوَّلُ تأخيرُهُ عنه كما
فَعَلَهُ في "الشَّرْئِيَّةِ"^(٣)، فافهم.

(تنبيه)

يُشْتَرَطُ في الفَرَسِ أَنْ لَا يَكُونَ مُشْتَرَكاً، فَلَا سَهْمَ لَفَرَسٍ مُشْتَرَكٍ لِلْقِتَالِ عَلَيْهِ، إِلَّا إِذَا اسْتَأْجَرَ
أَحَدُ الشَّرِّيَكَيْنِ^(٤) حِصَّةَ الْآخَرِ قَبْلَ الدُّخُولِ، "دُرُّ مَتَقَى"^(٥)، واستفِيدَ منه: أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ
الْفَرَسُ مِلْكُهُ، فَيَشْمَلُ الْمُسْتَأْجَرَ وَالْمُسْتَعَارَ، وَكَذَا الْمَغْصُوبُ، كَمَا يَأْتِي^(٦).
[١٩٧٠١] (قوله: لا لو مُهراً فَكَبِيرَ) أي: بأنَّ طَالَ الْمَكْتُ فِي دَارِ الْحَرْبِ حَتَّى بَلَغَ الْمُهْرُ وَصَارَ
صَالِحاً لِلرُّكُوبِ فَقَاتَلَ عَلَيْهِ لَا يَسْتَحَقُّ سَهْمَ الْفَرَسَانِ، "بجر"^(٧).
[١٩٧٠٢] (قوله: وكأنَّ الفرقَ إلخ) هو لصاحب "البحر"^(٧)، وَلَا يَظْهَرُ إِذَا كَانَ الْمَرْضُ بَيْنَا،

﴿فصل في كيفية القسمة﴾

(قوله: فالأوَّلُ: الجوابُ: بأنَّه زادَ ذلكَ تفسيراً لقولِ "المتن": ((صالحٍ)) إلخ) لكنَّه تفسِيرٌ قَاصِرٌ؛
إِذْ يَدْخُلُ فِيهِ الْحَرُوفُ مَعَ أَنَّهُ لَا سَهْمَ فِيهِ.

(١) "التتارخانية": كتاب السَّيْرِ - الفصل الثامن والثلاثون في سهام الفرسان والرجالة - نوع آخر ٣٨٨/٥ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ٤٥٠/٢.

(٣) "الشَّرْئِيَّةِ": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في "ب": ((الشَّرْكَيْنِ)).

(٥) "الدرر المتقَى": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٩٧٠٤] قوله: ((ثم أخذه)).

(٧) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٧/٥.

قبل دُخُولِهِ، أو رَكِبَهُ آخَرُ، أو نَفَرَ وَدَخَلَ رَاجِلاً ثُمَّ أَخَذَهُ فَلَهُ سَهْمَانِ،.....

أَفَادَهُ "ط" (١).

قلت: وقد ذَكَرَ الْفَرَقَ الْإِمَامُ "السَّرْحَسِيُّ" (٢)، وهو: ((أَنَّ الْمَرِيضَ كَانَ صَالِحاً لِلْقِتَالِ عَلَيْهِ إِلَّا أَنَّهُ تَعَذَّرَ لِعَارِضٍ عَلَى شَرَفِ الزَّوَالِ، فَإِذَا زَالَ صَارَ كَأَنَّ لَمْ يَكُنْ، بِخِلَافِ الْمُهْرِ فَإِنَّهُ مَا كَانَ صَالِحاً وَإِنَّمَا صَارَ صَالِحاً فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَيُوضِّحُهُ أَنَّ الصَّغِيرَةَ لَا تَفَقَّحَ لَهَا عَلَى زَوْجِهَا؛ لِأَنَّهَا لَا تَصْلُحُ لِعِدْمَةِ الزَّوْجِ، بِخِلَافِ الْمَرِيضَةِ؛ لِأَنَّهَا كَانَتْ صَالِحَةً وَلَكِنْ تَعَذَّرَ ذَلِكَ لِعَارِضٍ)). اهـ ملخصاً.

(١٩٧٠٣) (قوله: قَبْلَ دُخُولِهِ) أي: فِي الْحَدِّ الْفَاصِلِ بَيْنَ دَارِنَا وَدَارِ الْحَرْبِ.

(١٩٧٠٤) (قوله: ثُمَّ أَخَذَهُ) أي: فِي الْمَسَائِلِ الْمَذْكُورَةِ، أي: أَخَذَهُ قَبْلَ الْقِتَالِ فَلَهُ سَهْمَانِ اسْتِحْسَاناً؛ لِأَنَّهُ التَّرَمُّؤُونةُ الْفَرَسِ مِنْ حِينَ خُرُوجِهِ مِنْ أَهْلِهِ وَقَاتَلَ عَلَيْهِ، فَلَا يُحَرِّمُ سَهْمَهُ بِعَارِضٍ غَضَبٍ وَنَحْوِهِ فِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ، أَمَّا لَوْ قَاتَلَ عَلَيْهِ الْغَاصِبُ حَتَّى غَنِمُوا وَخَرَجُوا فَلَهُ سَهْمُ الْفَارِسِ؛ إِذَا لَا فَرْقَ بَيْنَ الْفَرَسِ الْمَغْضُوبِ وَالْمَمْلُوكِ، وَلصَاحِبِ الْفَرَسِ سَهْمُ رَاجِلٍ، إِلَّا إِذَا أَصَابُوا غَنَائِمَ بَعْدَ أَخْذِهِ فَرَسَهُ فَلَهُ مِنْهَا سَهْمُ فَارِسٍ، وَلِلْغَاصِبِ سَهْمُ رَاجِلٍ، كَمَا لَوْ كَانَ الْغَضَبُ بَعْدَ دُخُولِ دَارِ الْحَرْبِ، وَتَمَامُهُ فِي "شرح السَّيْرِ" (٣).

(١٩٧٠٥) (قوله: فَلَهُ سَهْمَانِ) وكذا لو جَاوَزَهُ، أي: جَاوَزَ (٤) الدَّرْبَ مُسْتَأْجِراً أَوْ مُسْتَعِيراً أَوْ حَضَرَ بِهِ أَي: حَضَرَ بِهِ الْوَفْعَةَ، وَكَذَا الْغَاصِبُ لَكِنْ يَسْتَحِقُّهُ مِنْ وَجْهِ مَحْظُورٍ فَيَتَصَدَّقُ بِهِ، "جَوْهَرَةٌ" (٥)، وَفِي "الْمَنْحِ" (٦): ((لَوْ رَجَعَ الْوَاهِبُ فَالْمَوْهُوبُ لَهُ فَارِسٌ فِيمَا أَصَابَهُ قَبْلَ الرُّجُوعِ وَرَاجِلٌ فِيمَا أَصَابَهُ بَعْدَهُ، وَالرَّاجِعُ رَاجِلٌ مُطْلَقاً)). اهـ "دَرْ مُنْتَقَى" (٧). أي: لِأَنَّهُ جَاوَزَ الدَّرْبَ رَاجِلاً

(١) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٤٥٠/٢.

(٢) "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": بَابُ سُهْمَانِ الْخَيْلِ فِي دَارِ الْحَرْبِ ٩٠٠/٣ - ٩٠١.

(٣) انظر "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": بَابُ دُخُولِ الْمُسْلِمِينَ دَارَ الْحَرْبِ بِالْخَيْلِ وَمَنْ يُسْهِمُ لَهُ مِنْهُمْ إِنْخِ ٩٣٢/٣ - ٩٣٤.

(٤) فِي "ب": ((جَارِزٌ)) بِالرَّاءِ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٥) "الجَوْهَرَةُ النُّورَةُ": كِتَابُ السَّيْرِ ٣٦٩/٢ بِتَصْرِيفٍ.

(٦) "الْمَنْحُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢٤٦/١.

(٧) "الدَّرُ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٦٤٧/١ (هَامِشٌ "مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ").

لا لو باعَهُ ولو بعد تمام القتال، فإنه يَسْقُطُ في الأصح؛ لأنه ظَهَرَ أَنَّ قَصْدَهُ التَّجَارَةَ، "فتح"، وأقره "المصنف". لكن نَقَلَ في "الشُّرْبِلَالِيَّة" ^(١) عن "الجوهرة" و"التبيين" ما يُخالفُهُ، وفي "القَهْستاني": ((لو باعَهُ في وقت القتال فراجِلٌ على الأصح، ولو ^(٢) بعد تمام القتال فارسٌ بالاتفاق)) انتهى، فتنبه.....

باختيارِهِ كالمُوجِر والمُعِير، بخلافِ المعصوبِ منه.

[١٩٧٠٦١] (قوله: لا لو باعَهُ) أي: باختيارِهِ، فلو مُكرهاً فله سَهْمُ فارسٍ كما في "البحر" ^(٣)،

وكالبيع ما لو رهنَهُ أو آجرَهُ أو وهبَهُ، "بحر" ^(٣).

٢٣٤/٣

[١٩٧٠٧١] (قوله: ولو بعد تمام القتال تَبِعَ في هذا "المصنف" حيث قال ^(٤)): ((وفي "فتح

القدير": لو باعَهُ بعد الفراغ من القتال لا يَسْقُطُ عند البعض، قال المصنف - يعني صاحب "الهداية": "الأصحُّ أَنَّهُ يَسْقُطُ؛ لأنه ظَهَرَ أَنَّ قَصْدَهُ التَّجَارَةَ)) اهد. وهو غلطٌ في النَّقْلِ عن "الفتح"، وهذه عبارة "الفتح" ^(٥): ((ولو باعَهُ بعد الفراغ من القتال لم يَسْقُطُ سَهْمُ الفارسِ بالاتفاق، وكذا إذا باعَهُ حال القتال لا يَسْقُطُ عند البعض، قال المصنف ^(٦): "الأصحُّ أَنَّهُ يَسْقُطُ؛ لأنه ظَهَرَ أَنَّ قَصْدَهُ التَّجَارَةَ)) اهد. ومثله في "التبيين" ^(٧) و"الجوهرة" ^(٨)، وعبارة "القَهْستاني" ^(٩) موافقة

(١) "الشُّرْبِلَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) ((لو)) ساقطة من "د" و"و".

(٣) "البحر": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٦/٥.

(٤) "المنح": كتاب الجهاد - باب بيان أحكام المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ١/١ ق ٢٤٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤١/٥.

(٦) يعني صاحب "الهداية": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ١٤٧/٢.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الغنائم - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٥٥/٣.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب السَّير ٣٦٩/٢.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل فتح البلاد عتوة ٣١٨/٢.

وَلْتَحْفَظْ هَذِهِ الْقِيُودُ خَوْفَ الْخَطَا فِي الْإِفْتَاءِ وَالْقَضَاءِ. (ولا يُسْهِمُ (لعبدٍ وصبيٍّ وامرأةٍ

له، فلا معنى للاستدراك. اهـ "ح" (١) ملخصاً.

قلتُ: والظاهر: أَنَّهُ سَقَطَ مِنْ نَسَخَةِ "المُصَنَّفِ" مَا بَيْنَ لَفْظَتَيْ (٢) ((القتال)) فَحَصَلَ الْاِخْتِلَالُ، فَاسْتَدْرَاكَ "الشَّارِحُ" عَلَيْهِ فِي مَحَلِّهِ، نَعَمْ كَانَ الْأَوَّلَى لَهُ مُرَاجَعَةٌ عِبَارَةً "الْفَتْحِ"، فَافْهَمْ. (١٩٧٠٨) (قوله): وَلْتَحْفَظْ هَذِهِ الْقِيُودُ أَي: الْمَذْكُورَةُ فِي قَوْلِهِ: ((وَلَا يُسْهِمُ لِغَيْرِ فَرَسٍ وَاحِدٍ صَحِيحٍ كَبِيرٍ صَالِحٍ لِلْقِتَالِ)) كَمَا هُوَ صَرِيحُ عِبَارَتِهِ فِي "شَرْحِهِ" عَلَى "الْمُلْتَقَى" (٣)، وَأَصْلُ ذَلِكَ لـ "المُصَنَّفِ" (٤)، فَإِنَّهُ بَعْدَ أَنْ قَيَّدَ "الْمَتَنُ" بِقَوْلِهِ: ((صَالِحٍ لِلْقِتَالِ)) قَالَ: ((إِنَّ صَاحِبَ "الْكُتْر" وَغَيْرَهُ مِنْ أَصْحَابِ الْمَتُونِ أَخْلَلْ بِمَا ذَكَرْنَا مِنَ الْقَيْدِ (٥)، وَإِنَّ الْعَجَبَ مِنْ أَصْحَابِ الْمَتُونِ، فَإِنَّهُمْ يَتْرُكُونَ فِي مَتُونِهِمْ قِيُوداً لَا بُدَّ مِنْهَا وَهِيَ مَوْضُوعَةٌ لِنَقْلِ الْمَذْهَبِ، فَيُظَنُّ مَنْ يَقِفُ عَلَى مَسَائِلِهِ الْإِطْلَاقَ، فَيَحْرِي الْحُكْمَ عَلَى إِطْلَاقِهِ وَهُوَ مُقَيَّدٌ، فَيَرْتَكِبُ الْخَطَا فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَحْكَامِ فِي الْإِفْتَاءِ [٢/٢٧٣/ب] وَالْقَضَاءِ)) اهـ. فَافْهَمْ.

(قوله): وَإِنَّ الْعَجَبَ مِنْ أَصْحَابِ الْمَتُونِ، فَإِنَّهُمْ يَتْرُكُونَ فِي مَتُونِهِمْ قِيُوداً لَا بُدَّ مِنْهَا (الخ) تَعَقُّبُهُ "الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ" فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى "الْمَنْحِ" حَيْثُ قَالَ: ((أَقُولُ: الْإِفْتَاءُ وَالْقَضَاءُ لَا يَجُوزُ إِلَّا بَعْدَ التَّحَلِّيِ بِوُجُوهِ الْفَقْهِ، وَهُوَ مَعْرِفَةُ الْمَطْلُوقِ وَالْمُقَيَّدِ وَاصْطِلَاحُ الْفُقَهَاءِ، وَكَثِيرٌ مَا يُطْلَقُونَ، وَعَلَى فَهْمِ الطَّالِبِ وَمَعْرِفَتِهِ بِالْاصْطِلَاحِ يُحِيلُونَ، وَمِثْلُهُ لَا يَنْبَغِي الرَّدُّ عَلَى السَّابِقِينَ فِي الْفَضْلِ وَلَا التَّطَاوُلُ عَلَيْهِمْ فِيمَا هُمْ بِهِ أَعْلَمُ مِنْ غَيْرِهِمْ، وَبِالْيَتِّ شَعْرِي كَيْفَ يُبَالِغُ فِي هَذَا مَعَ أَنَّهُ فِي الْحَقِيقَةِ غَيْرُ مُحْتَاجٍ إِلَيْهِ؛ لِمَا أَنَّ الْمَطْلُوقَ يَنْصَرِفُ إِلَى الْفَرْدِ الْكَامِلِ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ، وَأَيْضاً: لَا يَفْهَمُ ذُو فَهْمٍ عِنْدَ إِطْلَاقِ الْفَرَسِ هُنَا إِلَّا الْفَرَسَ الصَّالِحَ لِلْقِتَالِ إِذِ الْكَلَامُ فِيهِ، بَلْ لِقَائِلِ أَنْ يَقُولَ: ذِكْرُهُ إِطَالَةٌ لَا تَلِيْقُ بِالْمَخْتَصَرَاتِ؛ إِذْ مِنْ عِلْمٍ أَنَّ هَذَا الْبَابَ بِأَبِ الْجِهَادِ وَسَمِعَ أَنَّ لَصَاحِبِ الْفَرَسِ سَهْمَيْنِ وَلِلرَّاحِلِ سَهْمٌ لَا يَسْبِقُ فِي فَهْمِهِ إِلَّا الْفَرَسُ الصَّالِحُ لِلْقِتَالِ، فَالْبَابُ مُقَيَّدٌ لَهُ، وَذِكْرُهُ يَنَاقِي الْاِخْتِصَارَ الَّذِي هُوَ مَطْلُوبُ أَصْحَابِ الْمَتُونِ. انْتَهَى)) اهـ "سِنْدِي".

(١) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم ق ٢٦٠/أ.

(٢) في "م": ((لفظي)).

(٣) "الدر المنثور": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته - فصل في بيان كيفية القسمة ١/٢٤٦/أ.

(٥) أي: حيث لم يقيد، وانظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السير - فصل في بيان كيفية القسمة ١/٣١١.

وَذِمِّيٌّ وَمَجْنُونٍ وَمَعْتُوهِ وَمُكَاتَبٍ (وَرُضِخَ لَهُمْ) قَبْلَ إِخْرَاجِ الْخُمْسِ عِنْدَنَا
 (إِذَا بَاشَرُوا الْقِتَالَ.....)

[١٩٧٠٩] (قوله: وذمي) ولو أسلم أو بلغ المراهق قبل القسمة والخروج إلى دار الإسلام يسهم
 له كما في "شرح السير" ^(١)، والظاهر: أنَّ العبد إذا أعتق كذلك.
 [١٩٧١٠] (قوله: ورُضِخَ لهم) أي: يُعطون قليلاً من كثيرٍ فإنَّ الرُّضِخَةَ هي الإعطاء كذلك،
 والكثيرُ السَّهمُ، فالرُّضِخُ لا يُلَغُ السَّهمَ، "فتح" ^(٢).
 [١٩٧١١] (قوله: عندنا) وفي قولٍ لـ "الشافعي" ورواية عن "أحمد": أنه من أربعة الأقسام،
 "فتح" ^(٣).

[١٩٧١٢] (قوله: إذا باشرُوا القتالَ) شَمِلَ المرأةَ، فإنَّها يُرَضِّخُ لها إذا قاتلت أيضاً، وأطلق
 مباشرة القتال في العبد فشَمِلَ ما إذا قاتل بإذن سيده أو بدونه كما في "الفتح" ^(٤)، وبه صرح في
 "شرح السير الكبير" ^(٥) وقال: ((القياس: أنه إذا قاتل بلا إذن المولى لا يُرَضِّخُ له كمستأمنٍ قاتل
 بلا إذن الإمام، والاستحسان: أنه يُرَضِّخُ له؛ لأنه غيرُ مُحْجُورٍ عما يتمحُّصُ منفعة، وهو نظيرُ
 القياس والاستحسان في العبد المحجور إذا أجر نفسه وسليم من العمل)). اهد ملخصاً. وبه ظهر أنَّ
 قوله في "الولولحية" ^(٦) - ((إنَّ العبدَ إذا كانَ معَ مولاهُ يُقَاتِلُ بإِذنه يُرَضِّخُ له)) - غيرُ قيدٍ، خلافاً
 لما فهمه في "البحر" ^(٧)، ولم أرَ من نَبَّهَ عليه، فتنبه، وظهرَ به أيضاً أنَّ قوله في "اليقونية" -: ((ينبغي
 أن يُسَهَّمَ للعبدِ المأذونِ)) - بحثٌ مخالفٌ للمنقول.

(١) "شرح السير الكبير": باب ما يظل فيه سهم الفارس في دار الحرب وما لا يظل ٩٦٥/٣.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤١/٥.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤١/٥ - ٢٤٢.

(٥) "شرح السير الكبير": باب سهمان الخيل في دار الحرب ٩٠٧/٣.

(٦) "الولولحية": كتاب السير - الفصل الرابع فيما يجوز للغازي أن يفعله في دار الحرب إلخ ق ١١٢/ب.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٧/٥.

أو كانت المرأة تُقَوِّمُ بِمَصَالِحِ الْمَرْضَى) أو تُدَاوِي الْجَرْحَى (أو دَلَّ الذَّمِّيُّ عَلَى الطَّرِيقِ) ومُفَادُهُ: جَوَّازُ الاسْتِعَانَةِ بِالْكَافِرِ عِنْدَ الْحَاجَةِ، وَقَدْ اسْتَعَانَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِالْيَهُودِ عَلَى الْيَهُودِ، وَرَضَخَ لَهُمْ (وَلَا يُلْغُ بِهِ السَّهْمُ إِلَّا فِي الذَّمِّيِّ إِذَا دَلَّ).....

(تنبيه)

اقتصر "المصنف" على المذكورين؛ لأنَّ الأجير لا يُسَهَّمُ له ولا يُرَضَخُ لعدم اجتماع الأحرار والنصيب من الغنيمة إلا إذا قاتل فإنه يُسَهَّمُ له، "بحر"^(١)، أي: بخلاف المذكورين، فإنهم إذا قاتلوا يُرَضَخُ [لهم]^(٢) ولا يُسَهَّمُ.

[١٩٧١٣] (قوله: أو تُدَاوِي الْجَرْحَى) هذا داخل فيما قبله مع أنه يُوهِمُ التخصيص بهذا النوع، فالأولى أن يقول بذلك: أو تَطْبِخُ أو تَحْبِزُ للغزاة كما في "شرح السير"^(٣)، ومثل ذلك السقي ومناولة السهام كما في "الفتح"^(٤).

والحاصل: أنَّ المراد حصولُ مَنْفَعَةٍ مِنْهَا للغزاة احترازاً عما إذا خرجت لخدمته زوجها مثلاً. [١٩٧١٤] (قوله: عند الحاجة) أمَّا بدونها فلا؛ لأنه لا يؤمن غدره.

مطلب في الاستعانة بمشرك

[١٩٧١٥] (قوله: وقد استعان عليه الصلاة والسلام إلخ) ذَكَرَ في "الفتح"^(٥) أنَّ في سنده ضعفًا

(قول "المصنف": أو كانت المرأة تُقَوِّمُ بِمَصَالِحِ الْمَرْضَى إلخ) عبارة "البرهان" تُفيد أنه يُرَضَخُ لِمَنْ عَدَا الْعَبْدَ بِمَحَرِّدٍ إِيَّائِهِمْ، سواءً وُجِدَ الْقِتَالُ أَوْ لَا، وَلَفْظُهُ: ((وَرَضَخَ الْإِمَامُ لِعَبْدٍ قَاتِلٍ وَصَبِيٍّ وَامْرَأَةٍ وَذَمِيٍّ مِمَّا يَرَاهُ مُصْلِحَةً إِذَا أَعَانُوا الْغُرَاةَ بِجَمْعِ السَّهَامِ وَسَقَى الْمَاءَ وَطَبَخَ الطَّعَامَ وَمُدَاوَاةِ الْجَرْحِ وَالْقِيَامِ عَلَى الْمَرْضَى. انتهى)) اهـ "سندي". والظاهر: عدمُ إرادةِ التخصيص، والحكمُ في الكلِّ من العبدِ وما عطفَ عليه واحدٌ من أنه يُرَضَخُ لَهُمْ إذا قاموا بفعلٍ ما يعودُ نفعُهُ في أمورِ الحربِ.

(١) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٧/٥.

(٢) ما بين منكرين زيادة يقتضيها السياق.

(٣) شرح السير الكبير: باب سهام البراذن ٨٩٥/٣.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥.

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥ - ٢٤٣.

وَأَنَّ جَمَاعَةً قَالُوا: لَا يَجُوزُ لِحَدِيثِ "مُسْلِمٍ": أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ خَرَجَ إِلَى بَدْرٍ فَلَحِقَهُ رَجُلٌ مُشْرِكٌ فَقَالَ: «ارْجِعْ فَلَنْ أَسْتَعِينَ بِمُشْرِكٍ»^(١) الْحَدِيثَ، وَرُوِيَ ((رَجُلَانِ))، ثُمَّ قَالَ: ((وَقَالَ

(١) أخرجه مسلم (١٨١٧) في الإمارة - باب كراهة الاستعانة في الغزو بالكافر، وأبو داود (٢٧٣٢) في الجهاد - باب المشرك يسهم له، والترمذي (١٥٥٨) في السَّير - باب أهل النعمة يغزون مع المسلمين، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٨٦) (١١٦٠)، وابن ماجه (٢٨٣٢) في الجهاد - باب الاستعانة بالمشركين، وأحمد (٦٧/٦، ٦٨، ١٤٩-١٤٨، والدارمي (٢٤٩٧)، وابن الجارود (١٠٤٨)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٥٦٣)، وابن حبان (٤٧٢٦)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٥٧٢-٢٥٧٦) من طريق الفضل بن أبي عبد الله عن عبد الله بن زيَّار الأسلمي عن عروة بن الزبير عن عائشة قالت: ((خرج رسول الله ﷺ قبل بدر فلما كان بحِرة الويرة أدركه رجل...)) وفيه أنه رده ثلاث مرات ثم أسلم.

وأخرجه إسحاق (٧٥٩)، والدارمي (٢٤٩٦)، وأبو نعيم في "تاريخ أصفهان" ٢/٢٧٢ عن وكيع عن مسالك عن عبد الله بن زيَّار عن عروة به، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦٦١/٧ في الجهاد - باب الاستعانة بالمشركين ومن كرهه، وابن ماجه (٢٨٣٢) عن وكيع عن مالك عن عبد الله بن يزيد عن [أبي] زيَّار عن عروة به. وفي ابن ماجه (ابن دينار) قال المزني: وهو تخليط فاحش، وجعله أبو حاتم من أوهام وكيع كما في "العلل" ٣٠٥/١ والدارقطني في "العلل" ٥/٥٠، وأخرج ابن المنذر في "الأوسط" (٥٦٤)، والطبراني في "الأوسط" (٥١٣٨)، والحاكم ١٢١/٢ من طريق محمد بن عمرو عن سعد بن المنذر عن أبي شميد الساعدي ((أن رسول الله ﷺ خرج يوم أحد حتى إذا حُلِف ثنية الوداع نظر وراءه فإذا كسيّة خشناء قال: من هؤلاء؟ قال: هذا عبد الله بن أبي بن سنول ومواليه من اليهود من بني قينقاع، وهم رهط عبد الله بن سلام، فقال: أوقد أسلموا؟ قال: بل هم على دينهم، قال: قل لهم فليرجعوا فإننا لا نستعين بالمشركين عنى المشركين))، ورواه ابن أبي شيبة ٦٦٠/٧ عن يعلى بن عبيد عن محمد بن عمرو عن سعد بن المنذر مرسلاً.

وأخرج أحمد ٤٥٤/٣، وابن أبي شيبة ٦٦٠/٧، والبخاري في "التاريخ الكبير" ٢٠٩/٣، وابن أبي عاصم في "الأحاديث والمثاني" (٢٧٦٣) والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٥٧٧)، والطبراني في "الكبرى" (٤١٩٤) (٤١٩٥) (٤١٩٦)، والحاكم ١٢١/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٧/٩ من طريق المستمل بن سعيد حدثنا حبيب بن عبد الرحمن بن حبيب عن أبيه عن جده قال: ((أتيت رسول الله ﷺ وهو يريد غزواً أنا ورجل من قومي ولم نسلم، فقلنا: إنا نستحي أن يشهد قوماً مشهوداً لا نشهدهم معهم، قال: أو أسلمتما؟ قلت: لا، قال: فلا نستعين بالمشركين على المشركين، فأسلمنا وشهدنا معه...)).

أما استعانتهم بصفوان بن أمية فقد استعار منه أدرعاً يوم حُنين، فقال: أغضباً يا محمد؟ فقال: ((بل غارية مضمونة...)) أخرجه أحمد ٤٠٠/٣، ٤٦٥/٦، وأبو داود (٣٥٦٢)، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٧٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤٤٥٥)، والدارقطني ٣٩/٣، والحاكم ٤٧/٢، والبيهقي ٨٩/٦ من طريق شريك عن عبد العزيز بن رفيع عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه فذكره.

قال الكمال في "الفتح": أخرجه أبو يوسف أخبرنا الحسن بن عُمارة عن الحكم عن مِقْسَم عن ابن عباس فذكره، والحسن ابن عُمارة متروك، وأخرج ابن أبي شيبة ٦٦١/٧ من طريق ابن جريج ويزيد بن يزيد بن جابر كلاهما عن الزهري =

فُيزَادُ عَلَى السَّهْمِ؛ لِأَنَّهُ كَالْأَجْرَةِ (وَالْبَرَاذِينُ) خَيْلُ الْعَجَمِ (وَالْعِتَاقُ) بِكَسْرِ الْعَيْنِ، جَمْعُ عَتِقٍ: كِرَامُ خَيْلِ الْعَرَبِ، وَالْهَجِينُ: الَّذِي أَبَوُهُ عَرَبِيٌّ وَأُمُّهُ عَجَمِيَّةٌ، وَالْمُقْرِفُ عَكْسُهُ،...

"الشَّافِعِيُّ"^(١): رَدُّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ الْمَشْرُكُ وَالْمَشْرِكِينَ كَانَ فِي غَزْوَةِ بَدْرٍ، ثُمَّ إِنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ اسْتَعَانَ فِي غَزْوَةِ خَيْبَرَ يَهُودَ مِنْ بَنِي قَيْنِقَاعَ، وَفِي غَزْوَةِ حُثَيْنَ بِصَفْوَانَ بْنِ أُمَيَّةَ وَهُوَ مُشْرِكٌ، فَالرَّدُّ إِنَّ كَانَ لِأَجْلِ أَنَّهُ كَانَ مُحْتَرًّا بَيْنَ الْإِسْتِعَانَةِ وَعَدَمِهَا فَلَا مَخَالَفَةَ بَيْنَ الْحَدِيثَيْنِ، وَإِنْ كَانَ لِأَجْلِ أَنَّهُ مُشْرِكٌ فَقَدْ نَسَخَهُ مَا بَعْدَهُ).

[١٩٧١٦] (قَوْلُهُ: فُيزَادُ عَلَى السَّهْمِ) أَي: إِذَا كَانَ فِي دَلَالَتِهِ مَنَفْعَةٌ عَظِيمَةٌ لِلْمُسْلِمِينَ؛ فَيُرْضَخُ لَهُ عَلَى قَدْرِ مَا يَرَى الْإِمَامُ وَلَوْ أَكْثَرَ مِنْ سِهَامِ الْفُرْسَانِ، "شرح السَّيَر"^(٢).

[١٩٧١٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ كَالْأَجْرَةِ) أَشَارَ إِلَى الْفَرْقِ بَيْنَ مَا إِذَا قَاتَلَ الذَّمِّيُّ حَيْثُ لَا يُبْلَغُ فِي الرِّضْخِ لَهُ السَّهْمُ وَمَا إِذَا دَلَّ حَيْثُ تُصَحِّحُ الزِّيَادَةُ، وَهُوَ أَنَّ مَا يُدْفَعُ لَهُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ لَيْسَ رَضْخًا بَلْ قَائِمٌ مَقَامَ الْأَجْرَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَاتَلَ فَإِنَّهُ لَا يُبْلَغُ بِهِ السَّهْمُ؛ لِأَنَّهُ عَمِلَ عَمَلَ الْجِهَادِ، وَلَا يُسَوَّى فِي عَمَلِهِ بَيْنَ مَنْ يُؤَجَّرُ عَلَيْهِ وَمَنْ لَا يَقْبَلُ مِنْهُ، أَفَادَهُ فِي "الْفَتْح"^(٣).

(تَنْبِيْهٌ)

قَالَ فِي "الْحَوَاشِي الْعِقَوِيَّةِ": ((لَا وَجْهَ لِتَخْصِيصِ حُكْمِ الدَّلَالَةِ عَلَى الطَّرِيقِ بِالذَّمِّيِّ؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ أَيْضًا إِذَا دَلَّ يُعْطَى لَهُ أَجْرُ الدَّلَالَةِ بِالْعَمَلِ مَا بَلَغَ إِلَّا أَنْ تُنْتَعَزَ إِيرَادَةُ التَّخْصِيصِ، فَلَيْتَأَمَّلُ)) اهـ.

= ((أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ غَزَا بَنِي نَاسٍ مِنَ الْيَهُودِ، فَأَسْهَمَ لَهُمْ كَسْهَامَ الْمُسْلِمِينَ))، وَكَانَ يَحْيَى الْقَطَّانُ لَا يَرَى مِرَاسِيلَ الزَّهْرِيِّ شَيْئًا، وَأَخْرَجَ أَيْضًا عَنْ الْحَسَنِ بْنِ صَالِحٍ عَنِ الشَّيْبَانِيِّ أَنَّ سَعْدَ بْنَ مَالِكٍ غَزَا بِقَوْمٍ مِنَ الْيَهُودِ فَرَضْخَ لَهُمْ، وَأَخْرَجَهُ الْوَاقِدِيُّ فِي الْمَغَازِيِّ ٦٨٤/٢ حَدَّثَنِي ابْنُ أَبِي سَبْرَةَ عَنْ قُطَيْبِ بْنِ الْحَارِثِيِّ عَنْ حَرَامِ بْنِ سَعْدِ بْنِ مُحِصَّةَ قَالَ: خَرَجَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِعَشْرَةِ مِنْ يَهُودِ الْمَدِينَةِ غَزَا بِهِمْ خَيْبَرَ، فَأَسْهَمَ لَهُمْ كَسْهَامِ الْمُسْلِمِينَ، وَيَقَالُ: أَحْذَاهُمْ وَلَمْ يَسْهَمْ لَهُمْ وَكَانَ مَعَهُمْ مَلُوكَيْنِ. قَالَ فِي "الْفَتْحِ": وَلَا شَكَّ أَنَّ هَذِهِ لَا تَقَاوِمُ أَحَادِيثَ الْمَنْعِ بِالْقُوَّةِ، فَكَيْفَ تَعَارَضُهَا اهـ. وَقَالَ ابْنُ الْمُنْذَرِ: وَهَذَا لَيْسَ مِمَّا تَقَوَّمُ بِهِ الْحُجَّةُ؛ لِأَنَّا لَا نَعْلَمُهُ ثَابِتًا اهـ. أَي: لَضَعْفِ الْمُرْسَلِ، أَمَّا الْخَفِيَّةُ فَيَحْتَجُونَ بِالْمُرْسَلِ.

(١) "الْأُم": كِتَابُ سِيَرِ الْوَاقِدِيِّ - بَابُ الْإِسْتِعَانَةِ بِأَهْلِ الذَّمَّةِ ٢٦١/٤.

(٢) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ مَنْ يَرْضَخُ لَهُ وَمَنْ لَا يَرْضَخُ لَهُ مِنَ الْأَدْلَاءِ وَغَيْرِهِمْ ٩٩٥/٣.

(٣) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢٤٢/٥.

"قاموس"^(١) (سَوَاءٌ لَا) يُسَهَّمُ (لِلرَّاحِلَةِ وَالبَعْلِ) وَالحِمَارِ؛ لَعَدَمِ الإِرْهَابِ (وَالْخُمْسُ) الباقي يُقَسَّمُ أَثَلَاثًا عِنْدَنَا (لِلْيَتِيمِ).....

[١٩٧١٨] (قوله: سَوَاءٌ) أي: في الْقَسْمِ فَلَا يُفْضَلُ أَحَدُهَا عَلَى الْآخَرِ، "فتح"^(٢)، وهو خبرٌ عن قول "المصنف": ((وَالْبَرَاذِينُ وَالعِتَاقُ))، وعلى حلِّ "الشَّارِحِ" خبرٌ مُبْتَدَأٌ مَحْذُوفٌ، أي: هَذِهِ الْأَرْبَعَةُ سَوَاءٌ؛ لِأَنَّهُ قَدَّرَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهَا عَلَى انْفِرَادِهِ خَيْرًا، فَلَا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ خَيْرًا عَنْهَا جَمِيعًا، وَلَا يَخْفَى أَنَّ مَا زَادَهُ "الشَّارِحُ" - مِنَ الْهَجْنِ بوزنٍ عَجِينٍ وَالمُقَرَّبِ بوزنٍ مُحْسِنٍ - يُفْهَمُ حُكْمُهُ بِالْأَوَّلَى؛ لِأَنَّهُ فَوْقَ الْبَرَاذِينِ.

[١٩٧١٩] (قوله: لَا يُسَهَّمُ لِلرَّاحِلَةِ) هي المركوب من الإبل، ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى، وَالتَّاءُ فِيهَا لِلْوَحْدَةِ أَوْ لِلتَّقْلِيلِ مِنَ الْوَصْفِيَّةِ إِلَى الْإِسْمِيَّةِ، وَالجَمْلُ يَخْتَصُّ بِالدُّكْرِ، "ط"^(٣).
[١٩٧٢٠] (قوله: لَعَدَمِ الإِرْهَابِ) أي: تَخْوِيفِ الْعَدُوِّ؛ إِذْ لَا تَصْلُحُ لِلْكُرِّ وَالفَرِّ.

مطلب في قِسْمَةِ الْخُمْسِ

[١٩٧٢١] (قوله: وَالْخُمْسُ الْبَاقِي) أي: الْبَاقِي بَعْدَ أَرْبَعَةِ أَخْمَاسِ الْغَنَائِمِ.
[١٩٧٢٢] (قوله: عِنْدَنَا) وَأَمَّا عِنْدَ "الشَّافِعِيِّ" فَيُقَسَّمُ أَخْمَاسًا، سَهْمٌ لِلنَّوِي الْقُرْبَى وَسَهْمٌ لِلنَّبِيِّ [٢٨ق/٣] أَوْ يَخْلُفُهُ فِيهِ الْإِمَامُ وَيَصْرِفُهُ إِلَى مَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ، وَالبَاقِي لِلثَّلَاثَةِ؛ لِلْأَيَّةِ^(٤)، "زَيْلَعِيِّ"^(٥).

[١٩٧٢٣] (قوله: لِلْيَتِيمِ) أي: بِشَرَطِ فَقْرِهِ، وَفَائِدَةُ ذِكْرِهِ دَفْعُ تَوَهُّمِ أَنَّ الْيَتِيمَ لَا يَسْتَحِقُّ مِنَ الْغَنِيمَةِ

(١) "القاموس": مادة ((قرف)).

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٣٩/٥.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ٤٥١/٢.

(٤) وهي قوله تعالى: ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ مِنْهُ حُمُسُهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِن كُنْتُمْ أَمْنُمْ بِاللَّهِ...﴾ [الأَنْفَال: ٤١].

(٥) "تبين الحقائق": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٥٦/٣.

والمُسْكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ) وَجَازَ صَرْفُهُ لِصِنْفٍ وَاحِدٍ، "فَتَح" ^(١)، وَفِي "الْمَنِيَّةِ": ((لَوْ صَرَفَهُ لِلْعَائِمِينَ لَحَاجَتُهُمْ جَازٌ))، وَقَدْ حَقَّقْتُهُ فِي "شرح الملتقى" ^(٢) (وَقَدْ كَانَ فَقْرَاءُ ذَوِي الْقُرْبَى)...

شَيْئاً؛ لِأَنَّ اسْتِحْقَاقَهَا بِالْجِهَادِ وَالْيَتِيمِ صَغِيرٌ فَلَا يَسْتَحِقُّهَا، وَمِثْلُهُ مَا فِي "التَّوَالِيَاتِ" ^(٣) لِلشَّيْخِ "أَبِي مَنْصُورٍ": لَمَّا كَانَ فَقْرَاءُ ذَوِي الْقُرْبَى يَسْتَحِقُّونَ بِالْفَقْرِ فَلَا فَائِدَةَ فِي ذِكْرِهِمْ فِي الْقُرْآنِ، أَجَابَ: بِأَنَّ أَفْهَامَ بَعْضِ النَّاسِ قَدْ تَفَضَّلَتْ إِلَى أَنَّ الْفَقِيرَ مِنْهُمْ لَا يَسْتَحِقُّ؛ لِأَنَّهُ مِنْ قَبِيلِ الصَّدَقَةِ وَلَا تَحِلُّ لَهُمْ، "بَحْر" ^(٤).

[١٩٧٢٤] (قَوْلُهُ: وَالْمُسْكِينِ) الْمُرَادُ مِنْهُ مَا يَشْمَلُ الْفَقِيرَ.

[١٩٧٢٥] (قَوْلُهُ: وَجَازَ صَرْفُهُ الْيَخ) عَلَّلَهُ فِي "الْبِدَائِعِ" ^(٥): بِأَنَّ ذِكْرَهُ هُؤُلَاءِ الْأَصْنَافِ لِيَبَانَ الْمَصَارِفُ لَا لِإِيجَابِ الصَّرْفِ إِلَى كُلِّ صِنْفٍ مِنْهُمْ شَيْئاً، بَلْ لَتَعْيِينِ الْمَصْرِفِ حَتَّى لَا يَجُوزَ الصَّرْفُ إِلَى غَيْرِ هَؤُلَاءِ. اهـ "شُرْبِلَالِيَّة" ^(٦).

[١٩٧٢٦] (قَوْلُهُ: وَقَدْ حَقَّقْتُهُ فِي "شرح الملتقى") وَنَصَّهُ: ((وَالْخُمْسُ الْبَاقِي مِنَ الْمَغْنَمِ كَالْمُعْدِنِ وَالرَّكَازِ يَكُونُ مَصْرُفُهَا لِلنِّسَاءِ الْمُحْتَاجِينَ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ، فَيُقَسَّمُ عِنْدَنَا أَثْلَاناً، هَذِهِ الْأَمْوَالُ الثَّلَاثَةُ لَهُؤُلَاءِ الْأَصْنَافِ الثَّلَاثَةِ خَاصَّةً غَيْرَ مُتَجَاوِزٍ عَنْهُمْ إِلَى غَيْرِهِمْ، فَتُصَرَّفُ لِكُلِّهِمْ أَوْ لِبَعْضِهِمْ، فَسَبَبُ اسْتِحْقَاقِهِمْ أَحْتِيَاجُ يَتِيمٍ أَوْ مَسْكُونَةٍ أَوْ كَوْنِهِ ابْنِ السَّبِيلِ، فَلَا يَجُوزُ الصَّرْفُ لَغَيْرِهِمْ

(قَوْلُهُ: وَمِثْلُهُ مَا فِي "التَّوَالِيَاتِ" لِلشَّيْخِ "أَبِي مَنْصُورٍ" لَمَّا كَانَ فَقْرَاءُ ذَوِي الْقُرْبَى يَسْتَحِقُّونَ بِالْفَقْرِ الْيَخ) فِيهِ: أَنَّ الْمُرَادَ بِذَوِي الْقُرْبَى فِي آيَةِ الْقَرَابَةِ الْمُخَصَّصَةِ بِذَوْنِ اشْتِرَاطِ الْفَقْرِ فِيهَا، فَاسْتِحْقَاقُهُمْ بِالنِّسْبَةِ لَزِمْنِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَيْسَ مُشْرُوطاً بِالْفَقْرِ حَتَّى يُقَالَ: إِنَّهُمْ يَسْتَحِقُّونَ بِالْفَقْرِ وَإِنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي ذِكْرِهِمْ، وَحِينَئِذٍ لَا إِيرَادَ وَلَا جَوَابَ.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٣/٥ بتصرف.

(٢) "الدر المنقى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٨/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) تقدمت ترجمته ٤٢/١.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٨/٥.

(٥) "البدائع": كتاب السير - فصل وأما بيان حكم الغنائم - مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ١٢٥/٧.

(٦) "الشربلالية": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدر والغرر").

من بني هاشم (منهم).....

ولا غيرهم كما في "الشربلية"^(١) و"القُهستاني"^(٢)، قلت: ونَقَلْتُ فيما عَلَّمْتُهُ على "التنوير" عن "المنية": أنه لو صَرَفَ للغنمين لحاجتهم جازاً اهـ. ولعلَّه باعتبار الحاجة فلا تنافي حينئذٍ فتبَّه اهـ.

أقول: لا معنى للترجي بعد تصريح "المنية" بقوله: ((لحاجتهم)). اهـ "ح"^(٣).

[١٩٧٢٧] (قوله: من بني هاشم) بيان لنوي القرني، وفيه قصور؛ لأن المراد بهم هنا بنو هاشم وبنو المطلب؛ لأنه عليه الصلاة والسلام^(٤) وَضَعَ سَهْمَ ذَوِي الْقُرْبَى فِيهِمْ، وَتَرَكَ بَنِي نُوْفِلٍ

(قوله: لأن المراد بهم هنا بنو هاشم وبنو المطلب؛ لأنه عليه السلام إلخ) فَمَنْ يُدْفَعُ لَهُ الْخُمْسُ أَعْمُ مَنْ يُمْنَعُ

(١) "الشربلية": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل ما فُتِحَ من البلاد عنوة ٣١٨/٢.

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم ق ٢٦٠/أ.

(٤) روى يونس بن يزيد وعقيل ومحمد بن إسحاق والنعمان بن راشد عن الزهري عن سعيد بن المسيب حدثني جبير بن مطعم قال: لما قسم رسول الله ﷺ سهم القرني من خير بين بني هاشم والمطلب جئت أنا وعثمان بن عفان فقلنا: يا رسول الله، هؤلاء بنو هاشم لا نذكر فضلهم لمكانك الذي وضعك الله عز وجل به منهم، أرأيت إخواننا من بني المطلب أعطيتهم وتركتنا، وإنا نحن وهم منك بمنزلة واحدة؟! قال ((إنهم لم يفارقوني في جاهلية ولا إسلام، وإنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد)) قال: ثم شبك بين أصابعه.

أخرجه أحمد ٨٣/٤، ٨٥، والبخاري (٣١٤٠) في فرض الخمس - باب الدليل على أن الخمس للإمام، و(٤٢٢٩) في المغازي - باب غزوة خيبر، و(٣٥٠٢) في المناقب - باب مناقب قريش، وأبو داود (٢٧٩٨) و(٢٩٧٩) في الخراج والقيء - باب صفايا رسول الله ﷺ من الأموال، والنسائي في "المجتبى" ١٣٠/٧، وابن ماجه (٢٨٨١) في الجهاد - باب قسمة الخمس، والشافعي كما في "مسنده" (٤١٢)، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٤٤) و(٨٤٦)، وابن زنجويه في "الأموال" (١٢٤٢) و(١٢٤٣)، والطبراني في "الكبير" (١٥٩٣) و(١٥٩٤)، وابن حبان (٣٢٨٩)، والبيهقي ٣٤٠/٦، ٣٤١، وزاد بعده ابن المبارك عن يونس قال: ((وكان أبو بكر يقسم الخمس نحو قسم رسول الله ﷺ غير أنه لم يكن يعطي قريبي رسول الله ﷺ وكان عمر يعطيهم منه وعثمان بعده)) اهـ. وهذا مدرج، فرواه الليث وجعله من مرسل الزهري.

وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٨٤٣)، وأبو داود (٢٩٨٠)، والنسائي ١٣٠/٧، ١٣١، وأبو يعلى (٧٣٩٩)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٨٣/٣، وابن أبي شبة ٦٩٩/٧ في الجهاد - سهم ذوي القربى، لمن هو؟ وأبو يوسف في "الخراج" ص ٢٠، والشافعي كما في "مسنده" (٤١٣)، والطبراني في "تفسيره" [الأقال - ٤١]، والناكهي (٢٤٠٦) من طرق عن ابن إسحاق عن الزهري به، وخالفهم مطرّف بن مازن، أخرجه الشافعي (٤١١)، وعند البيهقي ٣٤١/٦ عن مطرف بن مازن =

أي: من الأصناف الثلاثة (عليهم) لجواز الصدقات لغيرهم لا لهم (ولا حق لأغنيائهم) عندنا،

وبني عبد شمس مع أن قرابتهم واحدة؛ لأنَّ عبد مناف الجدَّ الثالث للنبي ﷺ له أولاد، هاشم والمطلب ونوفل وعبد شمس، "بحر" (١)، والمطلب عمُّ الجدِّ الأول وهو عبد المطلب بن هاشم. (قوله: ١٩٧٢٨) أي: من الأصناف الثلاثة وكذا الضمير في: ((عليهم)) راجع إليهم، والضمير الثاني يعني عن الأول ولكن زاده مع ما فيه من الركاكة؛ ليفيد أنَّ ذوي القرى إذا كانوا من الأصناف الثلاثة يقدمون على مَنْ كان منهم ممن ليس من ذوي القرى، فيتيمُّ ذوي القرى مقدَّم على يتييم غيرهم، وهكذا، قال في "الدر المنقَّى" (٢): ((والأوضح أن يقال: حمسُ الغنيمَةِ والمعدن للمحتاج، وذو القرى منه أولى)).

(قوله: ١٩٧٢٩ لجواز إلخ) علَّة لقوله: ((وقدَّم)) أي: لأنَّ غير ذوي القرى يحلُّ له أخذُ الصدقة لدفع حاجته بخلافهم، فليس في تقديمهم إضرارًا بغيرهم.

(قوله: ١٩٧٣٠) ولا حقَّ لأغنيائهم عندنا وعند "الشافعي": يستوي فيه فقيرهم وغنيهم، ويُقسَّم بينهم للذكر كالأنثيين؛ لأنه لم يفرَّق في الآية بين الفقير والغني، ولنا: أنَّ الخلفاء الرَّاشدين

من الزكاة؛ لانحصارِه في بني العباس والحارث وعلي* وجعفر وعقيل، وكلُّهم من بني هاشم. اهـ "سندي". وقدَّم في الزكاة أنَّ عبد مناف أعقب الأربع المذكورين، ثمَّ هاشم أعقب أربعة انقطع نسلُ الكلِّ إلَّا عبد المطلب، فإنَّه أعقب اثني عشر، تُصرفُ الزكاةُ إلى نسل كلِّ إذا كانوا مسلمين فقراء إلَّا أولاد عباس وحارث وأولاد أبي طالب من علي* وجعفر وعقيل، ولذا تحلُّ لبني أبي لهب مع يستيهم لهاشم. (قوله: ١٩٧٣٠) لأنَّ غير ذوي القرى يحلُّ له أخذُ الصدقة لدفع حاجته بخلافهم إلخ لا يُظهِرُ إلَّا في بعض ذوي القرى، وهو الأصناف الخمس لجواز دفع الزكاة لمن عداهم، تأمل.

- عن معمر بن راشد عن ابن شهاب أخبرني محمد بن جبير عن أبيه... وأخرجه الطبراني (١٥٤٠)، والبيهقي ٣٤١/٦ من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن مُجَمَّع عن الزهري به، قال البيهقي: إبراهيم بن إسماعيل ومطرف ضعيفان، وفي رواية الجماعة عن الزهري عن ابن المسيب عن جبير كفاية، وقال الدارقطني: الصحيح قول من قال عن ابن المسيب، وقال الشافعي فذكرت ذلك لمُطَرِّف أن يونس وابن إسحاق رويَا حديث ابن شهاب عن ابن المسيب فقال حدثنا معمر كما وصفت فعل ابن شهاب رواه عنهما معاً.

(١) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٨/٥.

(٢) "الدر المنقَّى": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٨/١ (هاشم "مجمع الأنهر").

فَسَمَوْهُ - كما قلنا - بِمَحْضَرٍ مِنَ الصَّحَابَةِ فَكَانَ إِجْمَاعاً، وَالنَّبِيُّ ﷺ كَانَ يُعْطِيهِمُ لِلنُّصْرَةِ لَا لِلْفَقْرِ لِقَوْلِهِ ﷺ: «(لأنهم لم يزالوا معي هكذا في الجاهلية والإسلام)»^(١)، وَشَبَّكَ بَيْنَ أَصَابِعِهِ - حِينَ أُعْطِيَ بَنِي هَاشِمٍ وَالْمَطْلَبُ؛ لِأَنَّهُمْ قَامُوا مَعَهُ حِينَ أَرَادَتْ قُرَيْشٌ قَتْلَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَدَخَلَ بَنُو نُوْفَلٍ وَعَبْدُ شَمْسٍ فِي عَهْدِ قُرَيْشٍ، وَلَوْ كَانَ لِأَجْلِ الْقَرَابَةِ لَمَّا خَصَّصَهُمْ؛ لِأَنَّ عَبْدَ شَمْسٍ وَنُوْفَلَ أَخَوَانِ لِهَاشِمٍ لِأَيِّهِ وَأُمُّهُ، وَالْمَطْلَبُ كَانَ أَخَاهُ لِأَيِّهِ فَكَانَا^(٢) أَقْرَبَ، وَالْمَرَادُ بِالنُّصْرَةِ كَوْنُهُمْ مَعَهُ يُؤَانِسُونَهُ بِالْكَلَامِ وَالْمَصَاحِبَةِ لَا بِالْمُقَاتِلَةِ، وَلِذَا كَانَ لِنِسَائِهِمْ فِيهِ نَصِيبٌ ثُمَّ سَقَطَ ذَلِكَ بِمَوْتِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ؛ لِعَدَمِ تِلْكَ الْعِلَّةِ وَهِيَ النُّصْرَةُ، فَيَسْتَحِقُّونَهُ بِالْفَقْرِ، "زَيْلَعِي"^(٣) مُلَخَّصاً.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّهُ كَمَا سَقَطَ سَهْمُهُ ﷺ بِمَوْتِهِ عِنْدَنَا سَقَطَ سَهْمُ ذَوِي الْقُرْبَى بِمَوْتِهِ أَيْضاً لِقَدْرِ عِلَّةِ اسْتِحْقَاقِهِمْ، حَتَّى قَالَ "الطُّحَاوِيُّ": ((لَا يَسْتَحِقُّ فَقِيرُهُمْ أَيْضاً، لَكِنَّ الْأَوَّلَ - وَهُوَ قَوْلُ "الْكِرْحِيِّ" - أَظْهَرَ))، وَقَدْ حَقَّقَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤) قِسْمَةَ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ أَثْلَاثاً^(٥) كَمَا قُلْنَا، لَا أَخْمَاساً

(قَوْلُهُ: كَانَ يُعْطِيهِمُ لِلنُّصْرَةِ لَا لِلْفَقْرِ إلخ) حَقُّهُ: ((الْقَرَابَةُ)) بِدَلِّ ((الْفَقْرِ)) كَمَا هِيَ عِبَارَةُ "الزَّيْلَعِيِّ".

(١) مَرَّ تَفْرِيحِهِ فِي الْمَقُولَةِ [١٩٧٢٧].

(٢) نَقُولُ: فِي النِّسْخِ جَمِيعاً: «(فَكَانَ)»، وَمَا أَتَيْنَاهُ مِنْ "بَيْنِ الْحَقَائِقِ" هُوَ الصَّوَابُ؛ لِأَنَّ عَبْدَ شَمْسٍ وَنُوْفَلَ أَقْرَبَ مِنَ الْمَطْلَبِ كَمَا يَفِيدُهُ كَلَامُهُ، وَغَايَةُ الْكَلَامِ بَيَانُ أَنَّهُ أُعْطِيَ بَنِي هَاشِمٍ وَالْمَطْلَبُ لِأَنَّهُمْ نَصَرُوهُ لَا لِأَنَّهُمْ أَقْرَبَ، وَقَدْ تَبَّهَ عَلَيْهِ مَصْنُوعُ "ب" بِقَوْلِهِ: (قَوْلُهُ: «(فَكَانَ أَقْرَبَ)» هَكَذَا بِخَطِّهِ، وَلَعَلَّ الْأَصُوبَ: «(فَكَانَا)» أَي: عَبْدُ شَمْسٍ وَنُوْفَلَ، تَأَمَّلْ). اهـ.

(٣) "بَيْنِ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمْتَهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٣/٢٥٧.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمْتَهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٥/٢٤٤.

(٥) قَالَ الْكِمَالُ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ": رَوَى أَبُو يُوسُفَ فِي "الْخُرَاجِ" عَنِ الْكَلْبِيِّ عَنْ أَبِي صَالِحٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ ((أَنَّ الْخُمْسَ كَانَ يُقَسَّمُ عَلَى عَهْدِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى خَمْسَةِ أَهْمٍ؛ لَهُ وَالرَّسُولُ أَهْمُهُمْ، وَلِذِي الْقُرْبَى سَهْمُهُ، وَلِلْيَتَامَى سَهْمُهُ، وَلِابْنِ السَّبِيلِ سَهْمُهُ، ثُمَّ قَسَمَ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ وَعُثْمَانُ وَعَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ عَلَى ثَلَاثَةِ أَهْمٍ؛ سَهْمُهُ لِلْيَتَامَى، وَسَهْمُهُ لِلْمَسَاكِينِ، وَسَهْمُهُ لِابْنِ السَّبِيلِ))، ثُمَّ قَالَ: وَالْكَلْبِيُّ مُضَعِفٌ عِنْدَ أَهْلِ الْحَدِيثِ إِلَّا أَنَّهُ وَافَقَ النَّاسَ فِي هَذَا أَه. وَذَكَرَهُ ابْنُ الْمُنْذَرِ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦٤٩١) وَضَعْفُهُ أَيْضاً، وَأَخْرَجَ الطُّحَاوِيُّ ٣/٢٣٤ فِي السَّبْرِ - بَابُ سَهْمِ ذَوِي الْقُرْبَى، وَعَبْدُ الرَّزَاقِ (٩٤٧٩) فِي الْجِهَادِ - بَابُ الْخُمْسِ وَسَهْمِ ذَوِي الْقُرْبَى، وَأَبُو عُبَيْدٍ فِي "الْأُمُودِ" (٨٤٨) بَابُ سَهْمِ ذَوِي =

كما قال "الشافعي"، فراجعهُ.

= القريب من الخمس، والشافعي في "الأم" ١٤٧/٤، والطحاوي ٣/٣٠٩، والبيهقي ٣٤٣/٦ من طريق سفيان الثوري وابن عيينة وابن المبارك عن محمد بن إسحاق قال: سألت أبا جعفر - محمد بن علي - فقلت أرأيت علي بن أبي طالب حيث ولي العراق وما ولي من أمور الناس كيف صنع في سهم ذوي القربى؟ قال: سلك به - والله - سبيل أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، قلت: وكيف وأنتم تقولون ما تقولون؟ قال إنه - والله - ما كان أهله يصدرون إلا عن رأيه، قلت: فما منعه؟ قال: كره - والله - أن يدعى عليه خلاف أبي بكر وعمر. ثم أخرج الطحاوي أيضاً والنسائي ١٣٣/٧، وأبو عبيد (٨٤٧)، وعبدالرزاق (٩٤٨٢)، والطبري في "تفسيره" (١٦١٣٥) (١٦١٣٦)، وابن أبي شيبه ٦٧٨/٧، ٦٩٩، في الجهاد - باب سهم ذوي القربى، لمن هو؟ والبيهقي ٣٤٢/٦، وابن أبي حاتم في "تفسيره" [الأشغال - ٤٥] (٩٠٩١) (٩٠٩٥)، والحاكم ١٢٨/٢ من طريق الثوري عن قيس بن مسلم الجدلي قال: سألت الحسن بن محمد بن علي ابن الحنفية عن قول الله تعالى ﴿وَأَعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَبْلُغَ إِلَيْكُمْ مَشْرُوعًا...﴾ قال: ((هذا مفتاح كلام، لله الدنيا والآخرة وللرسول ولذوي القربى فاحتفلوا بعد وفاة رسول الله ﷺ في هذين السهمين، فقال قائل: سهم القرابة القرابة التي ﷺ، وقال قائل: سهم ذي القربى لقرابة الخليفة، واجتمع رأي أصحاب محمد ﷺ أن يجعلوا هذين السهمين في الخيل والكراع والعدة في سبيل الله، وكان ذلك في خلافة أبي بكر وعمر... قلت له: فعلي، قال: إنه كان يكره أن يدعى عليه خلافهما))، وأخرج أبو عبيد (٨٤٩) حديثاً أبو معاوية عن حجاج عن الشعبي قال: قال علي: ((ما قدمت ههنا لأحل عُقْدَةً شهدا عمر))، وأخرج أبو عبيد (٨٥٠)، وابن المنذر (٦٤٩٠) عن شعبة وجماد عن أيوب عن ابن سيرين عن عبيدة عن علي ﷺ قال: ((اقضوا كما كنتم تقضون فإنني أكره الاختلاف حتى يكون للناس جماعة أو أموت على ما مات عليه أصحابي)) وهذا من أصح الأسانيد وكذلك روى الطبري (١٦١٣٨) عن أبي صالح عن معاوية بن صالح عن علي عن ابن عباس قال (.....) وخمس واحد يقسم على أربعة لله وللرسول ولذوي القربى - قرابة النبي ﷺ - فما كان لله وللرسول فهو لقرابة النبي ﷺ، ولم يأخذ النبي ﷺ من الخمس شيئاً، فلما قبض الله رسول الله ﷺ ردّ أبو بكر نصيب القرابة في المسلمين، فجعل يحمل به في سبيل الله؛ لأن رسول الله ﷺ قال: ((لا نورث، ما تركناه صدقة)).

وأخرجه ابن أبي حاتم (٩٠٩٠) (٩٠٩٧) (٩٠٩٨) عن أبي صالح به دون هذه الزيادات، ((وكان رسول الله ﷺ يدخر لأهله قوت سنة من سهمه الذي بخير، فما زاد جعله في سبيل الله)).

ومما يدل على أن الصحابة وتبعهم علي رضي الله عنهم لم يدفعوا لذوي القربى سهمهم ما روى الزهري وسعيد المقبري ومحمد بن علي وقيس بن سعد والمختار بن صفية كلهم عن يزيد بن هرمز قال: كتب نجدة الحزوري إلى ابن عباس يسأله..... وفيه: ((وكتب تسألني عن ذوي القربى، من هم؟ وإنا نزع أنا هم فأبى ذلك علينا قوما)).

أخرجه أبو داود (٢٩٨٢) في الحراج والإمارة - باب مواضع قسم الخمس وسهم ذوي القربى، والنسائي ١٢٨/٧، ١٢٩، في قسم الغني، وأحمد ١/٣٢٠، وابن أبي شيبه ٦٩٩/٧ في الجهاد - باب سهم ذوي القربى، والطبراني (١٠٨٢٩)، وأبو يعلى (٢٧٣٩)، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٥٣)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٨٨)، والطحاوي ٣/٣٠٣، ٣٣٥ -

وما نقله "المصنف" عن "البحر" - ((من أن ما في "الحاوي" يُفيدُ ترجيحَ الصِّرفِ لأغنيائهم)) - نظرَ فيه في "النهر".....

[١٩٧٣١] (قوله: وما نقله "المصنف" حيث قال^(١): ((وفي "الحاوي القدسي"^(٢): وعن "أبي يوسف": الخُمُسُ يُصرفُ إلى ذوي القُرْبى واليتامى والمساكين وابنِ السَّبيلِ، وبه نأخذُ اهـ. وهذا يقتضي كما نبّه عليه شيخنا - يعني: صاحب "البحر"^(٣) - أن الفتوى على الصِّرفِ إلى الأقرباءِ الأغنياءِ، فليُحفظْ)) اهـ.

[١٩٧٣٢] (قوله: نظرَ فيه في "النهر" حيث قال^(٤): ((وأقول: فيه نظرٌ، بل هو ترجيحٌ لإعطائهم، وغاية الأمر أنه سَكَتَ عن اشتراطِ الفقرِ فيهم للعلمِ به)) اهـ. وأنت إذا تأملتَ كلامَ "الحاوي" رأيته شاهدًا لما في "البحر"، وهذه عبارته: ((وَأَمَّا الخُمُسُ فيُقَسَّمُ ثلاثةَ أسْهُمٍ، سَهْمٌ لليتامى، وسَهْمٌ للمساكينِ، وسَهْمٌ لابنِ السَّبيلِ يَدْخُلُ فقراءُ ذوي القُرْبى فيهم، ويُقدَّمونَ، ولا يُدْفَعُ لأغنيائهم شيءٌ، وعن "أبي يوسف": أن الخُمُسَ يُصرفُ إلى ذوي القُرْبى واليتامى والمساكينِ وابنِ السَّبيلِ، وبه نأخذُ)) اهـ. إذ لو كانَ كما قاله في "النهر" لكانت روايةُ "أبي يوسف" عينَ ما قبلها فتدبر. اهـ "ح"^(٥).

٢٣٦/٣

(قوله: إذ لو كانَ كما قاله في "النهر" لكانت روايةُ "أبي يوسف" عينَ ما قبلها) يُمكنُ أن يُقالَ: روايةُ "أبي يوسف" القصْدُ منها عدَمُ تقديمِ ذوي القُرْبى، بل يُساوونَ باقي الأصنافِ، بخلافِ ما قبلها، فلم تكنْ عينَ ما قبلها على هذا، تأمل.

(١) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ١/٢٤٦ق/ب.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السَّير - باب السيرة في الغنائم - فصل: ويقسَّمُ الإمامُ الغنيمةَ ق ١٦٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٥/٩٨.

(٤) "النهر": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/أ.

(٥) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم ق ٢٦٠/ب.

(وذكرُهُ تعالى للتبرُّك) باسمِهِ في ابتداء الكلام؛ إذ الكلُّ لله (وسَهَّمَهُ عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ سَقَطَ بِمَوْتِهِ) لِأَنَّهُ حُكْمٌ عَلَّقَ بِمُسْتَقٍ وَهُوَ الرِّسَالَةُ.....

قلتُ: لكنَّ أُنْتَ خبيرٌ بأنَّ هذه روايةٌ عن "أبي يوسف"، وهي خلافُ المشهورِ عنه، والمتَّوُّ والشُّرُوحُ أيضاً على خلافِها، فالواجبُ اتِّباعُ المذهبِ - في هذه المسألة - الَّذي اعتنى الشُّرَّاحُ وغيرُهُم بتأييدِ أدلَّتِهِ والجوابِ عمَّا يُنَافِيهِ، فهذا أقوى ترجيحٍ ولا يُعارضُهُ ترجيحُ "الخواوي"، ثمَّ رأيتُ العلامةَ الشَّيْخَ "إسماعيلَ النَّابلسيَّ" نَبَّهَ على نحوِ ما قلْتُهُ في "شرحِهِ" على "الذَّررِ والغرر"^(١).

[١٩٧٣٣] (قوله: وذكرُهُ تعالى) أي: قوله تعالى: ﴿فَأَن لِّلَّهِ مِخْرَجٌ﴾ [الأنفال - ٤١].

[١٩٧٣٤] (قوله: لِأَنَّهُ حُكْمٌ عَلَّقَ بِمُسْتَقٍ وَهُوَ الرِّسَالَةُ) عبارة "النَّهْر"^(٢): ((وهو الرَّسُولُ فيكونُ مبدأً للاشتقاقِ علَّةً وهو الرِّسَالَةُ، ولا رسولَ بعده)) اهـ. أي: كما لو قيل: إذا لَقِيتَ عالِماً فأكرمه وإذا لَقِيتَ فاسقاً فأهْنته، فإنَّه عَلَّقَ فِيهِ الأَمْرَ بالإكرامِ والإهانةِ على مشتقٍّ وهو عالِمٌ وفاسقٌ، فبدلَ على أنَّ ما اشتقَّ منه ذلك الوصفُ - أعني: العلمَ والفسقَ - علَّةُ الحكمِ، أي: أكرمه لعِلْمِهِ وأهْنته لِفِسْقِهِ، وبه يظهرُ ما في عبارة "الشُّرَّاحِ"، ثمَّ إِنَّ هذا أغْلبيٌّ لِمَا علمتُ من أنَّ قوله تعالى -: ﴿وَلِذِي الْقُرْبَىٰ﴾ [الأنفال - ٤١] - ليسَ علَّتُهُ^(٣) القِرابَةُ عندنا بل النُّصْرَةُ، إلَّا أنَّ يُقالَ: مرادُهُم نفِيُ كونِ العِلَّةِ مجرَّدَ القِرابَةِ، بل العِلَّةُ قِرابَةٌ خاصَّةٌ مُقَيَّدَةٌ بالنُّصْرَةِ على الوجهِ المارِّ، فتدبَّر.

(قوله: فالواجبُ اتِّباعُ المذهبِ في هذه المسألة التي اعتنى الشُّرَّاحُ وغيرُهُم بتأييدِ إلخ) تقدَّم أوَّلُ الكتابِ في "رسمِ المفتي": أَنَّهُ لو ذُكِرتْ مسألةٌ في المتَّوِّ ولم يُصَرِّحْوا بتصحيحِها، بل صرَّحوا بتصحيحِ مقابلِها فقد أفادَ العلامةُ "قاسم" ترجيحَ الثاني؛ لِأَنَّهُ تصحيحٌ صريحٌ، وما في المتَّوِّ تصحيحٌ التزاميٌّ، والتَّصحيحُ الصَّريحُ مُقدَّمٌ على الالتزاميِّ.

(١) "الإحكام": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢/٢٥٤ ب.

(٢) "النَّهْر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/أ.

(٣) في "الأصل" و "أ": ((علَّة)).

مطلب في أن رسالته ﷺ باقية بعد موته

(تنبيه)

قدّمنا^(١) عن "الشافعي" رحمه الله تعالى أن سهمه ﷺ يخلفه فيه الإمام بعده، أي: بناءً على أنه ﷺ كان يستحقه لإمامته، وعندنا: لرسالته، ولا رسول بعده، أي: لا يوصف بعده^(٢) أحد بهذا الوصف فلذا سقط بموته، بخلاف الإمامة والقيام بأمور الأمة، وبهذا التقرير اندفع ما أورده "المقدسي" على قولهم: ((ولا رسول بعده)) من أنهم إن أرادوا أن رسالته مقصورة على حياته فممنوع؛ إذ قد صرح^(٣) في "منية المفتي" بأن رسالة الرسول لا تبطل بموته، ثم قال: ((ويمكن أن يقال: إنها باقية حكماً بعد موته، وكان استحقاقه بحقيقة الرسالة لا بالقيام بأمور الأمة)) اهـ. ولا يخفى ما في كلامه من إيهام انقطاع حقيقتها بعده ﷺ، فقد أفاد في "الدّر المنقّي"^(٤): ((أنه خلاف الإجماع)).

قلت: وأما ما نسب إلى الإمام "الأشعري" إمام أهل السنة والجماعة من إنكار ثبوتها بعد الموت فهو افتراء وبهتان، والمصرح به في كتبه وكتب أصحابه خلاف ما نسب إليه بعض أعدائه؛ لأن الأنبياء عليهم الصلاة والسلام أحياء في قبورهم، وقد أقام النكير على افتراء ذلك الإمام العارف "أبو القاسم القشيري" في كتابه "شكاية السنة"^(٥)، وكذا غيره كما بسط.

(١) المقلولة [١٩٧٢] قوله: ((عندنا)).

(٢) قوله: ((أي: لا يوصف بعده)) ساقط من "الأصل".

(٣) في "ب": ((صلاح))، وهو تحريف.

(٤) "الدّر المنقّي": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٩/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "شكاية أهل السنة بحكاية ما نالهم من المحنة": لأبي القاسم عبد الكريم بن خوارزم بن عبد الملك القشيري، الخراساني الشافعي (ت ٤٦٥هـ) ("سير أعلام النبلاء" ٢٢٧/١٨، "طبقات الشافعية الكبرى" ١٥٣/٥، "هدية العارفين" ١/٦٠٧).

(كالصفي) الذي كان عليه الصلاة والسلام يصطفيه لنفسه.....

ذلك الإمام "ابن السبكي" في "طبقاته الكبرى" ^(١) في ترجمة الإمام "الأشعري".
[١٩٧٣٥] (قوله: كالصفي) بفتح الصاد وكسر الفاء والياء المشددة، "نهر" ^(٢) أي: كما سقط
الصفي. موته رحمه الله.

[١٩٧٣٦] (قوله: يصطفيه لنفسه) أي: قبل قسمة الغنيمة وإخراج الخمس، "نهر" ^(٣)، كما
اصطفى ذا الفقار ^(٤) - وهو سيف منبه بن الحجاج ^(٥) - حين قتله علي رضي الله تعالى عنه، وكما اصطفى

(١) "طبقات الشافعية الكبرى" وهو لأبي نصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، تاج الدين السبكي (ت ٧٧١هـ) ("كشف
الظنون" ١٠٩٩/٢، "الدرر الكامنة" ٤٢٥/٢، "حسن المحاضرة" ١٨٢/١، "هدية العارفين" ١٣٩/١). وقد بسط السبكي هذه
المسألة في الطبقات ٤١٣-٤٠٣/٣ وذكر فيها أحداث تدل على حياة الأنبياء في قبورهم منها: ((إن لله ملائكة سياحين في الأرض
تبلغني عن أمي السلام...)) و((أما من أحل يسلم علي إلا رد الله علي روحي...)) و((أتيت موسى ليلة أسري بي عند الكيب
الأمر وهو قائم يصلي...)) وفيه مروره بالأنبياء في المعراج و((الأنبياء أحياء في قبورهم يصلون...)) وغيرها من الأحاديث.

(٢) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/أ.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٢٦٨٢)، وأبو الشيخ في "أخلاق النبي" ص ١٢٢- عن سفیان بن عمرو بن دينار عن عكرمة أن
سيف رسول الله ﷺ ذا الفقار كان لأبي العاص بن مئنه، فقتله رسول الله ﷺ يوم بدر وتسلمه، وأخرج ابن أبي شيبة ٦٧٩/٧
من طريق أشعث عن أبي الزناد قال: ((كان الصفي يوم بدر سيف عاصم بن منه بن الحجاج)). ولعنه [عاصي]، وقال أشعث:
وقال أبو الزبير وعمرو بن دينار والزهرري: ((اصطفى رسول الله ﷺ ذا الفقار يوم بدر)). وأخرج أحمد ٢٧١/١، والترمذي
(١٥٦١) في السير - باب النفل، و"العلل الكبير" (٤٦٨)، وابن ماجه (٢٨٠٨) في الجهاد - باب السلاح، والطبراني
(١٠٧٣٣)، وابن سعد في "الطبقات" ٤٨٦، ٤٨٥/١، ٢٦٢/٢ عن سعيد بن منصور (٢٦٨١)، وابن المنذر في "الأوسط"
(٦٤٧٧)، والطحاوي ٣٠٢/٣، والحاكم ١٢٨/٢ - ١٢٩، ٩٣/٣، والبيهقي في "السنن" ٣٠٤/٦، ٤١/٧، و"الدلائل"
١٣٦/٣، وأبو الشيخ ١٢٢-، وابن عدي في "الكامل" ٢٧٥/٤، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ٢٥٤/٢،
ومحمد بن إسحاق بن إسماعيل بن زيد في "تركة النبي ﷺ" ص ١٠٢- من طرق عن ابن أبي الزناد عن أبيه حديثي عبيد الله بن
عبد الله بن عتبة عن ابن عباس رضي الله عنهما ((أن النبي ﷺ تنفل سيفه ذا الفقار يوم بدر، وهو الذي رأى فيه الرؤيا يوم
أحد))، ورواية أحمد والبيهقي مطولة، قال الترمذي: حديث حسن غريب، إنما نعرفه من هذا الوجه من حديث ابن أبي الزناد.
وعبد الرحمن بن أبي الزناد ضعفه أكثر الحفاظ، وقال أحمد: يحتمل، ووثقه بعضهم وعلق له البخاري.

(٤) منبه بن الحجاج السهمي، من أشرف قريش في الجاهلية وصانديدها وعتاتها في مواجهة الإسلام، وكان من المطعمين في بدر،
 وذكره ابن إسحاق فيمن قتل من المشركين في بدر، وتبعه ابن هشام في "السيرة" ٧١٣/٢ فقال: ((ومن بني سهم بن عمرو: =

(وَمَنْ دَخَلَ دَارَهُمْ بِإِذْنِ الْإِمَامِ.....)

صَفِيَّةُ بِنْتُ حِجِّي [٢٩ق/١] بِنِ أَحْطَبَ مِنْ غَنِيْمَةِ خَيْبَرَ، رَوَاهُ "أَبُو دَاوُدَ" فِي "سُنَنِهِ" وَ"الْحَاكِمُ"^(١)، "فَتْح"^(٢)، وَفِي "الشَّرْئِيعَةِ"^(٣): ((قَالَ فِي "طَلَبَةِ الطَّلَبَةِ"^(٤): وَكَانَ النَّبِيُّ ﷺ لَا يَسْتَأْذِنُ بِالصَّفِيِّ زِيَادَةً عَلَى سَهْمِهِ)).

[١٩٧٣٧] (قَوْلُهُ: وَمَنْ دَخَلَ دَارَهُمْ بِإِذْنِ الْإِمَامِ) وَلَوْ وَاحِدًا مِنْ أَهْلِ الذَّمَّةِ، "ط"^(٥) عَنْ "الشَّلِيِّ"^(٦).

- مَبْنَى بْنِ الْحَجَّاجِ، قَتَلَهُ أَبُو الْيَسْرِ، وَابْنَهُ الْعَاصُ بْنُ مَنِبْه قَتَلَهُ عَلِيٌّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ))، وَذَكَرَ ابْنُ سَعْدٍ فِي "الطَّبَقَاتِ" ١١٨/٢ وَالطَّبْرِي فِي "التَّارِيخِ" ٢٢٠٠، ٤٩٩/٢ فِي تَرْكَةِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّ السَّيْفَ كَانَ لَمَنْبَى وَهَذَا يَخَالِفُ مَا ذَكَرْنَاهُ آنَفًا عَنْ أَبِي الزِّنَادِ وَعُكْرَمَةَ، وَقَرِيبٌ مِنْ كَلَامِ ابْنِ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(١) أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٢٩٩٤) فِي الْخُرَاجِ بَابَ فِي سَهْمِ الصَّفِيِّ، وَأَحْمَدُ فِي الْعِلَلِ (١٦٧٠)، وَالْحَاكِمُ ١٢٩/٢ فِي قِسْمِ الْغَنِيِّ، وَ ٣٩/٣ فِي الْمَغَازِي وَعَنْهُ عَنِ الْبَيْهَقِيِّ ٣٠٤/٦، وَابْنُ الْمُنْذَرِ فِي "الْأَوْسَطِ" (٦٤٧٥)، وَابْنُ حِبَّانَ فِي "صَحِيحِهِ" (٤٨٢٢) "الْإِحْسَانُ" وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" ١٧٥/٢٤، عَنْ سَفْيَانَ عَنْ هِشَامٍ عَنْ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ ((كَانَتْ صَفِيَّةُ مِنَ الصَّفِيِّ)) وَهَذَا مَا تَقَرَّدَ بِهِ أَبُو أَحْمَدَ الزُّبَيْرِيُّ عَنْ سَفْيَانَ وَاللَّهُ أَعْلَمُ. وَرَوَى أَشْعَثُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ قَالَ فِي الْمَغْنَمِ: ((خَسَ لِلَّهِ وَسَهْمٌ لِلنَّبِيِّ ﷺ وَالصَّفِيِّ)) وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ: ((يُؤْخَذُ لِلنَّبِيِّ ﷺ خَيْرٌ مِنْ رَأْسِ مَنْ السَّيِّئِ ثُمَّ يُخْرَجُ الْخُمْسُ ثُمَّ يُضْرَبُ لَهُ بِسَهْمِهِ مَعَ النَّاسِ غَابَ أَوْ شَهِدَ)) وَقَالَ ابْنُ سِيرِينَ: ((كَانَ الصَّفِيُّ يَوْمَ خَيْبَرَ صَفِيَّةُ بِنْتُ حِجِّي)) وَقَالَ الشَّعْبِيُّ: ((كَانَ الصَّفِيُّ يَوْمَ خَيْبَرَ صَفِيَّةُ بِنْتُ حِجِّي اسْتَحْكَمَهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ)) وَقَالَ ابْنُ عَوْنٍ قَرَأَتْ كِتَابًا ذَكَرَ الصَّفِيَّ فَقُلْتُ لِمُحَمَّدٍ: مَا الصَّفِيُّ؟ قَالَ: ((رَأْسُ كَانَ يُصْطَفَى لِلنَّبِيِّ ﷺ قَبْلَ كُلِّ شَيْءٍ ثُمَّ يُضْرَبُ لَهُ بَعْدُ بِسَهْمِهِ مَعَ الْمُسْلِمِينَ)) وَكَذَلِكَ رَوَى مُطَرِّفٌ عَنِ الشَّعْبِيِّ وَبَنُوهُ رَوَى سَعِيدٌ عَنْ قَتَادَةَ، أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٢٩٩١) (٢٩٩٢) (٢٩٩٣) وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٦٧٨/٧، ٦٧٩ وَسَعِيدٌ بْنُ مَنْصُورٍ (٢٦٧٣) (٢٦٧٤) (٢٦٧٥) وَعَبْدُ الرَّزَّاقِ (٩٤٨٥) وَالطَّحَاوِيُّ ٣٠٢/٣ وَفِي إِصْطِفَاءِ صَفِيَّةٍ بِنْتُ حِجِّي سَيْدَةَ قَرْيَةِ وَالْضُّعْرِي رَوَاهُ أَنَسُ بْنُ مَالِكٍ وَتَقَدَّمَ فِي أَنَّهُ جَعَلَ عَتَقَهَا صَدَاقًا ١١/٤٤٤.

(٢) "الفتح": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٥/٢٤٧.

(٣) "الشَّرْئِيعَةُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهَا ٢٨٩/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ").

(٤) "طَلَبَةُ الطَّلَبَةِ": كِتَابُ السَّيْرِ ص ١٩٢.

(٥) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢/٤٥٢.

(٦) "حَاشِيَةُ الشَّلِيِّ عَلَى تَبْيِينِ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٣/٢٥٨ بِتَصْرِفٍ.

(أو مَنَعَةٍ أَي: قُوَّةٌ (فَأَغَارَ خُمُسَ) مَا أَخَذُوا؛ لِأَنَّهُ غَنِيمَةٌ (وَالْأَلَا) لِأَنَّهُ اخْتِلَاسٌ، وَفِي "الْمَنِيَّة": لَوْ دَخَلَ أَرْبَعَةُ خُمُسٍ، وَلَوْ ثَلَاثَةٌ لَا. قَالَ الْإِمَامُ: مَا أَصَبْتُمْ لَا أَخْمُسُهُ، فَلَوْ لَهُمْ مَنَعَةٌ لَمْ يَحْزُ،.....)

[١٩٧٣٨] (قَوْلُهُ: أَوْ مَنَعَةٍ) فِي "المصباح"^(١): ((هُوَ فِي مَنَعَةٍ يَفْتَحُ النَّوْنَ أَي: فِي عِزِّ قَوْمِهِ، فَلَا يَقْدَرُ عَلَيْهِ مَنْ يُرِيدُهُ، قَالَ "الرَّمَحَشَرِيُّ"^(٢): وَهِيَ مُصَدَّرٌ مِثْلُ الْأَنْفَةِ وَالْعَظْمَةِ، أَوْ جَمْعُ: مَانِعٍ وَهُمْ الْعَشِيرَةُ وَالْحِمَامَةُ، وَقَدْ تَسَكَّنَ فِي الشَّعْرِ لَا غَيْرَ، خِلَافًا لِمَنْ أَجَارَهُ مُطْلَقًا)).

[١٩٧٣٩] (قَوْلُهُ: خُمُسٍ) أَي: يَأْخُذُ الْإِمَامُ خُمُسَهُ وَالباقِي لَهُمْ، قَالَ فِي "الفتح"^(٣): ((لَأَنَّ عَلَى الْإِمَامِ أَنْ يُنْصِرَهُمْ حَيْثُ أُذِنَ لَهُمْ، كَمَا أَنَّ عَلَيْهِ أَنْ يُنْصِرَ الْجَمَاعَةَ الَّذِينَ لَهُمْ مَنَعَةٌ إِذَا دَخَلُوا بِغَيْرِ إِذْنِهِ تَحَامِيًا عَنْ تَوْهِينِ الْمُسْلِمِينَ وَالدِّينِ، فَلَمْ يَكُونُوا مَعَ نُصْرَةِ الْإِمَامِ مُتَلَصِّصِينَ، فَكَانَ الْمَأْخُودُ فَهْرًا غَنِيمَةً)).

[١٩٧٤٠] (قَوْلُهُ: مَا أَخَذُوا) بِضَمِيرِ الْجَمْعِ مِرَاعَاةً لِمَعْنَى: ((مَنْ))، كَمَا رُوِيَ لَفْظُهَا فِي قَوْلِهِ: ((فَأَغَارَ)).

[١٩٧٤١] (قَوْلُهُ: وَالْأَلَا) أَي: وَإِنْ لَمْ يَدْخُلُوا بِإِذْنِ الْإِمَامِ وَلَمْ يَكُونُوا ذَوِي مَنَعَةٍ بِأَنْ دَخَلُوا بِلا إِذْنِهِ وَهُمْ ثَلَاثَةٌ فَأَقْلُ كَمَا أَفَادَهُ فِي "الفتح"^(٣)، قَالَ: ((وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": أَنَّهُ قَدَّرَ الْجَمَاعَةَ الَّتِي لَا مَنَعَةَ لَهَا بِسَبْعَةٍ وَالَّتِي لَهَا مَنَعَةٌ بِعَشْرَةٍ)).

[١٩٧٤٢] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ اخْتِلَاسٌ) مِنْ خَلَّسْتُ الشَّيْءَ خَلَّسًا مِنْ بَابِ ضَرَبَ: اخْتِطَفْتُهُ بِسُرْعَةٍ عَلَى غَفْلَةٍ، "مصباح"^(٤).

[١٩٧٤٣] (قَوْلُهُ: وَفِي "الْمَنِيَّةِ" (إِلَخ) أَفَادَ بِهِ تَقْدِيرَ الْمَنَعَةِ).

قوله: قَدَّرَ الْجَمَاعَةَ الَّتِي لَا مَنَعَةَ لَهَا بِسَبْعَةٍ (إِلَخ) كَذَا فِي "الفتح"، وَلَعَلَّهُ (تَسْعَةً) (بِالنَّاءِ، تَأْمَلْ).

(١) "المصباح المنير": مادة ((مَنَعَ)).

(٢) "أساس البلاغة": مادة ((مَنَعَ)).

(٣) "الفتح": كتاب السُّبُر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٤٨/٥.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((خَلَّسَ)).

وإلا جازَ (ونُدِبَ للإمام أن يُنْفَلَ وقتَ القتالِ حَتًّا).....

[١٩٧٤٤] (قوله: وإلا جازَ) لأنَّ الحُمْسَ بالتَّائي واجبٌ بقول الإمامِ فَلَهُ أَنْ يُطْلَعَ بقوله، بخلافه في الأوَّل، ولذا لو دَخَلُوا بغيرِ إذنيه حَمَسَ ما أخذوه، "بحر" (١) عن "المحيط".

وحاصله: أَنَّهُمْ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُمْ مَنَعَةٌ لَا يَجِبُ الحُمْسُ إِلَّا إِذَا أِذِنَ فَيَكُونُ قَدْ وَجَبَ بِسَبَبِ قَوْلِهِ فَلَهُ أَنْ يُطْلَعَ، بخلاف ما إِذَا كَانَتْ لَهُمْ مَنَعَةٌ فَإِنَّهُ يَجِبُ وَإِنْ لَمْ يَأْذِنْ لَهُمْ، فلم يَجِبْ بقوله فليس له إبطاله، وفي "النهر" (٢) عن "التاترخانية" (٣): ((لو كَانَ بَعْضُهُمْ بِإِذْنِهِ وَبَعْضُهُمْ بِبِلَا إِذْنِهِ وَلَا مَنَعَةٌ لَهُمْ فَالحَكْمُ فِي كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ حَالَةُ الاجْتِمَاعِ كَمَا فِي حَالَةِ الْإِنْفِرَادِ، وَإِنْ كَانَ لَهُمْ مَنَعَةٌ يَجِبُ الحُمْسُ)) اهـ.

[١٩٧٤٥] (قوله: ونُدِبَ للإمام) وكذا لأَمِيرِ السَّرِيَّةِ إِلَّا إِذَا نَهَاهُ الإمامُ فليس له ذلك إِلَّا بِرِضَى الْعَسْكَرِ، فيجوزُ من الأربعةِ الأَخَاسِ، "بحر" (٤).

مطلب في التنفيل

[١٩٧٤٦] (قوله: أَنْ يُنْفَلَ) التنفيل: إعطاء الإمامِ الفارسَ فوقَ سَهْمِهِ، وهو من النَّفْلِ، ومنه النَّافِلَةُ لِلزَّائِدِ عَلَى الْفَرَضِ، ويُقال: لَوْلِدِ الْوَلَدِ كَذَلِكَ، ويُقال: نَفَلَهُ تَنْفِيلاً، وَنَفَلَهُ بِالتَّخْفِيفِ نَفْلاً لِعَتَانٍ فَصِيحَتَانِ، "فتح" (٥).

[١٩٧٤٧] (قوله: وقتَ القتالِ) قَيْدٌ به "القُدُورِيُّ" (٦)، وَلَا بُدَّ مِنْهُ، لِأَنَّهُ بَعْدَهُ لَا يَمْلِكُهُ الإمامُ، وَقِيلَ: مَا دَامُوا فِي دَارِ الْحَرْبِ يَمْلِكُهُ، كَذَا فِي "السَّرَاجِ"، وَقَدْ يُؤَيِّدُ هَذَا الْقِيلُ أَنَّ قَوْلَهُ

(١) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٩٩/٥.

(٢) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٣٢٦/١.

(٣) "التاترخانية": كتاب السير - الفصل التاسع عشر في استهلاك شيء واعتاق السبايا من الغنيمة ٣٠٢/٥.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥ - ١٠١.

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ٢٤٩/٥.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب السير ١٣٠/٤.

ﷺ: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ»^(١) إِنَّمَا كَانَ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْ حَتِّينِ، وَلَمْ أَرَ جَوَازَهُ قَبْلَ الْمَقَاتِلَةِ،

(١) فيه عن أبي قتادة وأنس وسمرة رضي الله عنهم، رواه يحيى بن سعيد عن عمر بن كثير بن أفلح عن أبي محمد مولى أبي قتادة عن أبي قتادة قال: ((خرجنا مع النبي ﷺ عام حُتَيْنَ فلما التقينا كانت للمسلمين جولة))، ثم وصف قتاله مع مشرك... وفيه: وجلس النبي ﷺ فقال: ((من قتل قَتِيلًا له عليه بيعة فله سَلْبُهُ)) فقلت: من يشهد لي؟.... القصة. أخرجه البخاري في "صحيحه" (٤٣٢١) (٤٣٢٢) في المغازي - باب قول الله تعالى ﴿وَيَوْمَ حُتَيْنَ إِذْ أَعَجَبْتَكُمْ كَفَرْتُمْ﴾ تعليقاً ووصله في (٧١٧٠) وفي (٣١٤١) (٣١٤٢) فرض الخمس - باب من لم يضمن الأسلاب، ومسلم في "صحيحه" (١٧٥١) في الجهاد - باب استحقاق القاتل سَلْبَ القَتِيلِ، وأبو داود (٢٧١٧) في الجهاد - باب في السَلْبِ يُعْطَى القاتل، والترمذي (١٥٦٢) مختصراً في السير - باب ما جاء فيمن قتل قَتِيلًا فله سَلْبُهُ، وابن ماجه (٢٨٣٧) في الجهاد - باب المبارزة والسَلْب، وأحمد ٢٩٥/د مختصراً، والمحيدي (٤٢٣)، وعبد الرزاق (٩٤٧٦)، وسعيد بن منصور (٢٦٩٥)، وأبو عُبَيْد (٧٧٥) (٧٧٥) وأبو عوانة (٦٦٣٤) (٦٦٣٦)، والطحاوي ٢٢٦/٣، وابن الجارود (١٠٧٦)، وابن حبان (٤٨٠٥) (٤٨٣٧)، والبيهقي في "السنن" ٣٢٤:٣٠٦/٦ وغيرهم من طريق مالك وسفيان بن عيينة وهشيم ومحمد بن إسحاق والليث بن سعد وغيرهم عن يحيى بن سعيد به، ورواية ابن عيينة مختصرة، وأخرجه أحمد ٣٠٦/٥ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق عن يحيى بن سعيد عن نافع الأقرع أبي محمد مولى بني غَفَار به.

وأما حديث أنس: فأخرجه أحمد ١٢٤/٣، وأبو داود (٢٧١٨)، والدارمي (٢٤٨٤)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٢٧/٣، وفي "بيان المشكل" (٤٧٨٦)، وأبو عُبَيْد (٧٧٧)، وابن حبان (٤٨٣٦) (٤٨٣٨)، وابن أبي شيبه ٦٤٨/٧ في الجهاد - باب من جعل السَلْبَ للقاتل، والطيلساني (٢٠٧٩)، والبيهقي في "الكبرى" ٣٠٧ - ٣٠٦/٦ وغيرهم من طرق عن حماد بن سلمة عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس بن مالك أن النبي ﷺ قال يوم حُتَيْنَ: «(من قتل قَتِيلًا فله سلبه)» فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين قَتِيلًا وأخذ أسلحتهم... ثم ذكر قصة أبي قتادة السابقة، وأصل الحديث عند مسلم (١٨٠٩)، وليس فيه إلا أن أم سَلِيم اتخذت خنجرًا.

وأخرج أحمد ١٩٨/٣، وأبو عُبَيْد (٧٧٧)، وابن حبان (٤٨٤١) صَدْرَهُ من طريق أبي أيوب الإفريقي عن إسحاق به. وأما حديث سمرة: فأخرجه أحمد ١٢/٥، وابن أبي شيبه ٦٤٨/٧ في الجهاد - من جعل السَلْبَ للقاتل، وابن ماجه (٢٨٣٨)، وأبو عُبَيْد في "الأموال" (٧٧٤)، وابن الجارود (١٠٧٧)، والطبراني في "الكبير" (٦٩٩٥) (٧٠٠٠)، والبيهقي ٣٠٩/٦ من طريق أبي مالك الأشجعي عن نعيم بن أبي هند عن ابن سمرة بن جندب عن أبيه قال رسول الله ﷺ: «(من قتل فله السلب)»، وفي ابن سمرة جهالة.

أما حديث خالد وعوف بن مالك الأشجعي، فأخرجه مسلم (١٧٥٣)، وأحمد ٩٠/٤ و٢٦/٦، وأبو داود (٢٧١٩) (٢٧٢٠) (٢٧٢١) في الجهاد - باب في الإمام يَمْنَعُ القاتل السَلْبَ إن رأى، وسعيد بن منصور (٢٦٩٨)، وابن أبي شيبه ٦٤٤/٧ في الجهاد - في دعاء المشركين، وأبو عُبَيْد في "الأموال" (٧٧٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٢٦:٣ =

"نهر" (١).

قلتُ: وفيه نظر؛ لأنَّ المنقولَ أنَّ ذلكَ كانَ عندَ الهزيمةِ تحريراً للمسلمينَ على الرجوعِ إلى القتالِ، وفي "القَهْستاني" (٢): ((أَنَّ في قولِهِ: ((وَقَتَ الْقِتَالِ)) إشارةً إلى أَنَّهُ يَجُوزُ التَّنْفِيلُ قَبْلَهُ بِالْأَوَّلَى، وإلى أَنَّهُ لَا يَجُوزُ بَعْدَهُ لَكِنْ بَعْدَ الْقِسْمَةِ؛ لِأَنَّهُ اسْتَقَرَّ فِيهِ حَقُّ الْغَائِمِينَ)) اهـ. ففيهِ التَّصْرِيحُ بِجَوَازِهِ قَبْلَهُ، وعَزَاهُ "ح" (٣) إلى "المحيط" (٤)، وقولُهُ: ((لَكِنْ بَعْدَ الْقِسْمَةِ)) الظَّاهِرُ: أَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْقَبْلِ الْمَارِّ (٥).

قولُهُ: وفي "القَهْستاني" أَنَّ في قولِهِ: ((وَقَتَ الْقِتَالِ)) إشارةً إلى أَنَّهُ إلخ) وقالَ في "المنح": ((قالَ أصحابنا: لَا يَجُوزُ التَّنْفِيلُ إِلَّا قَبْلَ إِحْرَازِ الْغَنِيمَةِ بِدَارِ الْإِسْلَامِ، وَأَمَّا بَعْدَهُ فَلَا يَجُوزُ إِلَّا مِنْ الْخُمْسِ؛ لِأَنَّهَا مَا لَمْ تُحْرَزْ فِي التَّنْفِيلِ حَتَّى عَلَى الْقِتَالِ، وَإِذَا أُحْرِزَتْ زَالَ هَذَا الْمَعْنَى، وَلِأَنَّهَا إِذَا أُحْرِزَتْ تَعَلَّقَ بِهَا حَقُّ جَمِيعِ الْجَيْشِ، فَلَمْ يُحْزَرْ إِسْقَاطُ شَيْءٍ مِنْهَا، وَأَمَّا الْخُمْسُ فَلَا حَقَّ لِلْغَائِمِينَ فِيهِ، فَيَجُوزُ التَّنْفِيلُ مِنْهُ)) اهـ.

قولُهُ: الظَّاهِرُ: أَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْقَبْلِ الْمَارِّ عَنْ "السَّرَاج" وَيُؤَيِّدُهُ (إلخ) فِيهِ تَأْمُلٌ، فَإِنَّ صِحَّةَ التَّنْفِيلِ عَلَى الْقَبْلِ الْمَذْكُورِ مُتَوَقَّفَةٌ عَلَى صُدُورِهِ فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَعَلَى مَا فِي "القَهْستاني" مُتَوَقَّفَةٌ عَلَى صُدُورِهِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ

- واليهيقي في "السنن" ٣١٠/٦ طريق إسماعيل بن عياش وأبي المغيرة والوليد بن مسلم عن صفوان بن عمرو حدثني عبد الرحمن بن جبير بن نفير عن أبيه أن عوف بن مالك قال لخالد بن الوليد - عندما منع رجلاً من الجند سلبه -: ((ألم تعلم أن النبي ﷺ لم يخمس السلب وقضى بالسلب للقاتل؟ قال خالد: بلى، ولكي استكثرته فشكاه إلى رسول الله ﷺ، فأمره أن يرد السلب إلى الرجل، فاستهزأ عوف بخالد، فغضب النبي ﷺ فقال: يا خالد، لا تعطه يا خالد، هل أنتم تاركون لي أمرائي؟ لكم صفوة أمرهم وعليهم كدره؟))، [مختصر] وبعض الروايات اقتضت على صدر الحديث.

(١) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل ما فُتِحَ مِنَ الْبِلَادِ عَنُودَ ٣١٩/٢، وفيهِ: ((يَجُوزُ بَعْدَهُ)) بدل ((لَا يَجُوزُ بَعْدَهُ))، وهو خطأ.

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم ق ٢٦٠/ب.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السير - الفصل الخامس عشر: في المسلم يُدْخَلُ الْأَشْيَاءُ دَارَ الْحَرْبِ إلخ - في الأنفال

١/ق ٤٨٦/ب - ٤٨٧/أ بتصرف.

(٥) في هذه المقالة.

عن "السراج"، ويؤيده قول المتن: ((ويُنْفَلُ بعدَ الإحراز من الخُمُسِ فقط))، فإنَّ مفهومَهُ أنَّه قبلَ الإحرازِ بدارنا يجوزُ من الكلِّ، لكنَّ الظَّاهرَ أنَّ هذا المفهومَ غيرُ مُعْتَبَرٍ؛ لأنَّه وقعَ التَّصريحُ بخلافه، ففي "المنبع"^(١) عن "الدَّخيرة": ((لا خلافَ أنَّ التَّنْفِيلَ قبلَ الإصابة وإحرازِ الغنيمَةِ وقبلَ أنْ تَضَعَ الحربُ أوزارها جائزٌ، ويومُ الهزيمةِ ويومُ الفتحِ لا يجوزُ؛ لأنَّ القصدَ به التحريضُ على القتالِ، ولا حاجةٌ إليه إذا انهزمَ العدوُّ، وأمَّا بعدَ الإحرازِ فلا يجوزُ إلاَّ من الخُمُسِ إذا كانَ محتاجاً)) اهـ ملخصاً. وفي متن "الملتقى"^(٢) ومتن "المختار"^(٣): ((ولالإمام أن يُنْفَلَ قبلَ إحرازِ الغنيمَةِ وقبلَ أنْ تَضَعَ الحربُ أوزارها))، فقولهم: ((وقبلَ أنْ تَضَعَ الحربُ أوزارها)) فائدته: دُفِعَ توهُّمُ الجوازِ بعدَ انتهاءِ الحربِ؛ لأنَّ قولهم: ((قبلَ إحرازِ الغنيمَةِ)) يَشْمَلُ ما بعدَ الإصابة، أي: إصابةَ العسكرِ الغنيمَةَ بالهزيمةِ وانتهاءِ الحربِ، مع أنَّه [٢٩٣/٣] غيرُ مرادٍ كما بيَّنه عطفُ هذه الجملة، وفي "الفتح"^(٤): ((التَّنْفِيلُ إمَّا يجوزُ عندنا قبلَ الإصابة))، فقد ظَهَرَ ضَعْفُ ما في "السراج" مع أنَّ صاحبَ "السراج" لم يُعوِّلْ عليه في مختصره "الجوهرة"؛ حيث قال^(٥) عن "الخجندي": ((التَّنْفِيلُ إمَّا أنْ يكونَ قبلَ الفراغِ من القتالِ أو بعده، فإنَّ كانَ بعده لا يَمْلِكُهُ الإمام؛ لأنَّه إمَّا جازَ لأجلِ التحريضِ على القتالِ، وبعدَ الفراغِ منه لا تحريضَ)) اهـ.

قلتُ: وكلُّ ما وردَ من التَّنْفِيلِ بعدَ القتالِ فهو محمولٌ عندنا على أنَّه من الخُمُسِ كما بسطَهُ "السرخسي"^(٦).

بين الغانمين، فلو أحرزت بدارنا ولم تُقسَمَ صَحَّ التَّنْفِيلُ على الثاني لا على الأوَّل، والظَّاهرُ: أنَّ المسألةَ وَقَعَ فيها اختلافٌ عباراتهم، ومفهومُ عباراتِ المتنِ يؤيِّدُ القِيلَ المذكورَ.

(١) تقدمت ترجمته ٢/ ٢٦٨.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية توزيعها ١/ ٣٦٣.

(٣) انظر "الإختيار": كتاب السير - فصل فيما ينبغي للإمام أن يفعله حين دخوله دار الحرب ٤/ ١٣٢.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التَّنْفِيلِ ٥/ ٢٤٩.

(٥) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٢/ ٣٦٦ - ٣٦٧.

(٦) "المبسوط": كتاب السير - باب معاملة الجيش مع الكفار ١٠/ ٤٩.

وَتَحْرِيضًا (فيقول: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ^(١)) سَمَاءُ قَتِيلًا لِقُرْبِهِ مِنْهُ.....

مطلب: الاقتباس من القرآن جائز عندنا

(تنبيه)

قولهم: أَنْ تَضَعَ الحربُ أوزارَها اقتباسٌ من القرآن، وبه يُستَدَلُّ على جوازِهِ عندنا كما بسطَهُ "الشَّارِحُ" في "الدَّرِّ الْمُتَقَيُّ"^(٢)، فراجعهُ.

[١٩٧٤٨] (قوله: وَتَحْرِيضًا) أي: ترغيباً في القتال.

مطلب في قولهم: اسمُ الفاعلِ حقيقةٌ في الحال

[١٩٧٤٩] (قوله: سَمَاءُ قَتِيلًا لِقُرْبِهِ مِنْهُ) أي: من القتل، ففيهِ مجازُ الأول^(٣)، مثل: ﴿أَعْيَضُرَّ حَمْرًا﴾ [يوسف - ٣٦]، لكن قال "الزَّرْكَشِيُّ"^(٤): ((قولهم: اسمُ الفاعلِ حقيقةٌ في الحالِ أي: حالِ التَّلَبُّسِ بالفعلِ لا حالِ النُّطْقِ، فإنَّ حقيقةَ الضَّارِبِ والمضروبِ لا تتقدَّمُ على الضَّرْبِ

(قوله: لَكِنْ قَالَ "الزَّرْكَشِيُّ": قولهم: اسمُ الفاعلِ حقيقةٌ في الحالِ أي: حالِ التَّلَبُّسِ (الخ) لكنَّ عباراتِ جميعِ أهْلِ المذهبِ ناطقةٌ بالمجازِ في هذا وأمثاله، فلا تصلحُ عبارةُ "الزَّرْكَشِيُّ" ردًّا على ما قاله "الشَّارِحُ"، ففي "التَّحْرِيرِ" و"شرحِه" أوائلُ الجزءِ الأول: ((مسألة: الوصفُ حالِ الاتِّصافِ) أي: إطلاقُهُ على مَنْ وُصِفَ بِهِ فِي حَالِهِ قِيَامٌ بِمَعْنَى الوصفِ بِهِ (حقيقةً) اتِّفَاقًا كضاربٍ لمُبايِثِ الضَّرْبِ (وقيلةً) أي: إطلاقُهُ على مَنْ سَيُوصَفُ بِهِ قَبْلَ قِيَامِ مَعْنَاهُ بِهِ (مجازًا) اتِّفَاقًا كَالضَّارِبِ لِمَنْ لَمْ يَضْرِبْ وَسَيَضْرِبُ (وبعدَ انقضاءِ) أي: وإطلاقُهُ على مَنْ اتَّصَفَ بِهِ ثُمَّ زَالَ اتِّصَافُهُ عَنْهُ فِيهِ ثَلَاثَةُ أَقْوَالٍ: مجازٌ مطلقاً، حقيقةٌ مطلقاً (ثالثها: إِنْ كَانَ بِقَاوُذِهِ) أي: معنى الوصفِ بعدَ تمامِ وجودِهِ (مُتَكَيِّفًا) بَأَن كَانَ حُصُولُهُ دَفْعًا كَالْقِيَامِ وَالْقُعُودِ (فَمَجَازٌ، وَإِلَّا فَحَقِيقَةٌ) أي: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِقَاوُذِهِ مُمَكِّنًا، بَأَن كَانَ حُصُولُهُ تَدْرِجِيًّا كَالْمَصَادِرِ السَّالِيَةِ الَّتِي لَا ثَبَاتَ لِأَحْزَانِهَا، كَالتَّكَلُّمِ وَالتَّحَرُّكِ فإِطْلَاقُهُ عَلَيْهَا حَقِيقَةٌ)) اهـ. وقالوا في حديث: ((التَّابِعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا)): إِنَّهُمَا مُتَابِعَانِ حَالَةَ الْبَيْعِ حَقِيقَةٌ، وَمَا قَبْلَهُ أَوْ بَعْدَهُ مَجَازٌ، كَسَائِرِ أَسْمَاءِ الْفَاعِلِينَ مِثْلَ الْمُتَجَاذِبِينَ وَالْمُضَارِبِينَ مَا إِذَا كَانَ مُحْكَمًا بِهِ أَوْ لَا.

(١) نصُّ حديثٍ تقدَّم تَرْجِيحُهُ ص ٥٧٠ وما بعدها.

(٢) "الدَّرِّ الْمُتَقَيُّ": كتابُ السَّيْرِ - بابُ الغنائمِ وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٦٤٩/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) مصدر: آل يؤول، أي: هو مجاز مألوف، وانظر "المصباح" مادة (أول).

(٤) "البحر المحيط": مباحث الاشتقاق - التنبيه الأول: اسم الفاعل حقيقة في الحال ٩٣/٢.

(أو يقول: مَنْ أَخَذَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ) وقد يكونُ بَدْفَعٍ مالٍ وترغيبٍ مَالٍ،.....

ولا تتأخر عنه، فهما معه في زمن واحد؛ ومن هذا ظهرَ أنَّ قولَه عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ»^(١) أنَّ «قَتِيلًا» حقيقةٌ، وأنَّ ما ذكرُوهُ مِنْ أَنَّهُ سُمِّيَ «قَتِيلًا» باعتبارِ مُشارَفَتِهِ لِلْقَتْلِ لا تحقيقَ فيه)) اهد. وصرَّحَ «القرافي» في «شرح التَّنْقيح»^(٢): بأنَّ المشتقَّ إِنَّمَا يكونُ حَقِيقَةً فِي الْحَالِ مجازاً في الاستقبالِ مُخْتَلَفاً فِيهِ فِي الْمَاضِي إِذَا كَانَ مُحْكوماً بِهِ، أَمَّا إِذَا كَانَ مُتَعَلِّقاً بِالْحُكْمِ كَمَا هُنَا فَهُوَ حَقِيقَةٌ مُطْلَقاً، يَعْنِي: سَوَاءٌ كَانَ بِمَعْنَى الْحَالِ أَوِ الْإِسْتِقْبَالِ أَوِ الْمَاضِي إِجْمَاعاً، وَحِينَئِذٍ فَلَا مَجَازَ، «أَبُو السُّعُود»^(٣) عَنْ «الْحَمَوِيِّ»، وَقَوْلُهُ: ((إِذَا كَانَ مُحْكوماً بِهِ)) كَقَوْلِكَ: زَيْدٌ قَاتِلٌ، فَإِنَّهُ حُكِمَ بِهِ عَلَى زَيْدٍ، بِخِلَافِ: جَاءَ الْقَائِمُ، فَإِنَّهُ جُعِلَ مُتَعَلِّقاً بِالْحُكْمِ بِالْمُجِيءِ، فَنَفِي الْأَوَّلِ: لَا يُدْنَى مِنْ أَنْ يَكُونَ مُتَّصِفاً بِالْقِيَامِ حَالِ النُّطْقِ حَتَّى يَصِحَّ الْحُكْمُ عَلَيْهِ بِالصُّفَةِ، وَالْأَوَّلُ كَانَ مُجَازاً، بِخِلَافِ الثَّانِي، فَإِنَّ قَوْلَكَ: جَاءَ الْقَائِمُ غَدًا حُكْمٌ بِالْمُجِيءِ عَلَى ذَاتِ الْقَائِمِ غَدًا، أَيْ: عَلَى مَنْ يُسَمَّى قَائِماً غَدًا، أَيْ: حَالِ التَّلَبُّسِ بِالصُّفَةِ، وَمِنْهُ: «مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا» أَيْ: شَخْصاً يُسَمَّى قَتِيلًا عِنْدَ تَحْقِيقِ الْقَتْلِ فِيهِ، فَافْهَمْ.

[١٩٧٥٠١] (قوله: أَوْ يَقُولُ مَنْ أَخَذَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ) هَذَا الْفَرْعُ مَنْقُولٌ فِي «حَوَاشِي الْهَدَايَةِ»^(٤)،

وَلِ«الْكَمَالِ» فِيهِ كَلَامٌ سَنَذْكُرُهُ^(٥) مَعَ جَوَابِهِ عِنْدَ قَوْلِ «الشَّارَحِ»: ((وَجَازَ التَّنْفِيلُ بِالْكَلِّ)).

[١٩٧٥١١] (قوله: وَقَدْ يَكُونُ بَدْفَعٍ مَالٍ) كَأَنَّ يَقُولَ لَهُ: خُذْ هَذِهِ الْمَائَةَ وَقَتْلُ هَذَا الْكَافِرِ،

تَأْمَلْ. وَلَمْ أَرَهُ.

[١٩٧٥٢١] (قوله: وَتَرْغِيبِ مَالٍ الظَّاهِرُ: أَنَّهُ بِهَمْزَةٍ مَمْدُودَةٍ، وَإِلِضَافَةٍ عَلَى مَعْنَى: ((فِي))،

(١) مَرَّ تَرْجِيحُهُ فِي الْمَقُولَةِ [١٩٧٤٧].

(٢) «شرح تنقيح النصوص»: الباب الأول: في الاصطلاحات - الفصل السابع - الفرق بين الحقيقة والمجاز وأقسامها ص ٤٧ - ٤٨ - بتصرف، كلاهما لأبي العباس أحمد بن إدريس، شهاب الدين القرافي المالكي (ت ٦٨٤هـ) «كشف الظنون» ٩٩٩/١، «الديباج المذهب» ص ٦٢، «هدية العارفين» ٩٩/١.

(٣) «فتح المعين»: كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٤٣٦/٢.

(٤) انظر «الفتح»: كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ٢٤٩/٥، و«الكفاية»: ٢٥٠/٥، و«العناية»: ٢٥٠/٥.

(هـ) هامش «فتح القدير».

(٥) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في «الدرر»)).

فالتَّحْرِيزُ نَفْسُهُ وَاجِبٌ لِلأَمْرِ بِهِ، وَاحْتِيَارُ الْأَدْعَى لِلْمَقْصُودِ مَدْنُوبٌ، وَلَا يُخَالِفُهُ تَعْبِيرُ
"الْقُدُورِي"^(١): بـ ((لا بأس))؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مُطَرِّدًا لِمَا تَرَكَّهُ أَوَّلَى، بَلْ يُسْتَعْمَلُ فِي
الْمَدْنُوبِ أَيْضًا،

أي: ترغيب في المال^(٢)، مثل: إِنْ قَتَلْتَ قَتِيلًا فَلَكَ أَلْفُ دَرَاهِمٍ، لَكِنْ يُشْتَرَطُ أَنْ لَا يُصَرِّحَ بِالْأَجْرِ
كما سنذكره^(٣) قريباً.

(١٩٧٥٣) (قوله: فَالتَّحْرِيزُ إلخ) جوابٌ عما يُورَدُ على قوله: ((وَنَدِبَ لِلإِمَامِ إلخ)).
وَحَاصِلُهُ: أَنَّ التَّحْرِيزَ الْوَاجِبَ قَدْ يَكُونُ بِالتَّرْغِيبِ فِي ثَوَابِ الْآخِرَةِ أَوْ فِي التَّنْفِيلِ، فَهُوَ
وَاجِبٌ مُخَيَّرٌ، وَإِذَا كَانَ التَّنْفِيلُ أَدْعَى الْخِصَالِ إِلَى الْمَقْصُودِ يَكُونُ هُوَ الْأَوَّلَى، فَصَارَ الْمَدْنُوبُ اخْتِيَارًا
إِسْقَاطُ الْوَاجِبِ بِهِ لَا هُوَ فِي نَفْسِهِ، بَلْ هُوَ وَاجِبٌ مُخَيَّرٌ، "فَتَح"^(٤) مُلْخَصًا. وَفِيهِ رَدٌّ لِقَوْلِ
"العناية"^(٥): ((إِنَّ الْأَمْرَ فِي الْآيَةِ مَصْرُوفٌ عَنِ الْوَجُوبِ لِقَرِينَةٍ)).

(١٩٧٥٤) (قوله: وَلَا يُخَالِفُهُ) أي: لَا يُخَالِفُ قَوْلَ "المصنف"^(٦): ((وَنَدِبَ)).

مطلب: كلمة ((لا بأس)) قد تُسْتَعْمَلُ فِي الْمَدْنُوبِ

(١٩٧٥٥) (قوله: بَلْ يُسْتَعْمَلُ فِي الْمَدْنُوبِ) يَظْهَرُ لِي أَنَّ مَحَلَّهُ فِي مَوْضِعِ يَتَوَهَّمُ فِيهِ الْبَاسُ، أَيْ:
الشَّدَّةُ كَمَا هُنَا، فَإِنَّ فِيهِ تَخْصِيسَ الْفَارِسِ بِزِيَادَةِ مَعَ قَطْعِ الْخُمْسِ بَلْ اسْتِعْمَالُ نَظِيرِهِ فِي الْقُرْآنِ فِي
الْوَاجِبِ كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَطَّوَّفَ بِهِمَا﴾ [البقرة - ١٥٨] فَتَقْيُ الْجُنَاحَ
لِمَا كَانُوا يَعْتَقِدُونَهُ مِنْ حُرْمَةِ السَّعْيِ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ.

(قول "الشارح" فَالتَّحْرِيزُ إلخ) هَكَذَا فِي أَغْلَبِ النُّسخِ بِالْفَاءِ، وَرَأَيْتُ فِي نَسَخَةٍ بِالْوَاوِ، وَهِيَ الْأَوَّلَى.

(١) انظر "اللياب شرح الكتاب": كتاب السير ١٣٠/٤.

(٢) في "ب": ((المال))، بغير مد.

(٣) المقولة [١٩٧٦٩] قوله: ((ولو قال: إِنْ قَتَلْتَ ذَلِكَ الْفَارِسَ إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ٢٤٩/٥.

(٥) "العناية": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ٢٤٩/٥ بتصرف، (هامش "فتح القدير").

(٦) ص ٥٨٤ - "در".

قَالَ "المُصَنَّفُ"، وَلِذَا عَبَّرَ فِي "المَبْسُوطِ"^(١) بِالْأَسْتِحْبَابِ (وَيَسْتَحِقُّ الْإِمَامُ لَوْ قَالَ: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ إِذَا قَتَلَ هُوَ) اسْتِحْسَانًا (بِخِلَافِ) مَا لَوْ قَالَ: مِنْكُمْ، أَوْ قَالَ: (مَنْ قَتَلْتُهُ أَنَا فَلِي سَلْبُهُ) فَلَا يَسْتَحِقُّهُ إِلَّا إِذَا عَمَمَ بَعْدَهُ، "ظَهِيرِيَّة"^(٢). وَيَسْتَحِقُّهُ مُسْتَحِقُّ سَهْمٍ أَوْ رَضَخٍ، فَعَمَّ الذَّمِّيَّ وَغَيْرَهُ (وَذَا).....

[١٩٧٥٦] (قَوْلُهُ: قَالَ "المُصَنَّفُ"^(٣)) أَي: تَبَعًا لـ "الْفَتْحِ"^(٤) وَغَيْرِهِ.

[١٩٧٥٧] (قَوْلُهُ: وَلِذَا) أَي: لَكُونَهُ مَدْبُوبًا لَا خِلَافَ الْأَوَّلَى.

[١٩٧٥٨] (قَوْلُهُ: اسْتِحْسَانًا) وَالْقِيَاسُ: عَدَمُهُ؛ لِأَنَّ غَيْرَهُ يَسْتَحِقُّ بِإِجَابِهِ، وَهُوَ لَا يَمْلِكُ الْإِجَابَ لِنَفْسِهِ، كَالْقَاضِي لَا يَمْلِكُ الْقَضَاءَ لِنَفْسِهِ، وَجَهُ الِاسْتِحْسَانِ: أَنَّهُ أَوْجَبَ النَّفْلَ لِلْجَيْشِ وَهُوَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ.

[١٩٧٥٩] (قَوْلُهُ: فَلَا يَسْتَحِقُّهُ) لِأَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ خَصَّهُمْ بِقَوْلِهِ: ((مِنْكُمْ))، فَلَا يَتَنَاوَلُهُ الْكَلَامُ، وَفِي الثَّانِي: هُوَ مَتَّهَمٌ بِتَخْصِيصِهِ نَفْسَهُ.

[١٩٧٦٠] (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا عَمَمَ بَعْدَهُ) أَي: إِذَا قَالَ: إِنَّ قَتَلْتُ قَتِيلًا فَلِي سَلْبُهُ، وَلَمْ يَقْتُلْ أَحَدًا حَتَّى قَالَ: وَمَنْ قَتَلَ مِنْكُمْ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ، فَقَتَلَ [٣/٣٠ ق/٣] الْأَمِيرُ قَتِيلًا اسْتَحَقَّهُ؛ لِأَنَّ التَّنْفِيلَ صَارَ عَامًّا بِاعْتِبَارِ كَلَامِهِ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِهِ بِكَلَامَيْنِ أَوْ بِكَلَامٍ وَاحِدٍ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ لَمْ يَصِحَّ لِلتَّهْمَةِ بِالْتَّخْصِيصِ، وَقَدْ زَالَتْ بِالثَّانِي، أَفَادَهُ "السَّرْحُوسِي"^(٥).

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ التَّعْمِيمَ حَصَلَ بِمَجْمُوعِ الْكَلَامَيْنِ لَا بِالثَّانِي فَقَطْ، فَافْهَم.

[١٩٧٦١] (قَوْلُهُ: وَيَسْتَحِقُّهُ) أَي: السَّلْبَ.

[١٩٧٦٢] (قَوْلُهُ: وَغَيْرَهُ) كَالْتَّاجِرِ وَالْمَرْءِ وَالْعَبْدِ، "بَحْر"^(٦).

(١) "المبسوط": كتاب السير - باب معاملة الجيش مع الكفار ٤٧/١٠.

(٢) "الظهيرية": كتاب السير - الفصل الثالث في الأنفال ق ١٦٣ - ١٦٤؛ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام المغنم وقسمته - فصل في كيفية القسمة ١/٢٤٧ ق/١.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ٢٤٩/٥.

(٥) "شرح السير الكبير": باب نفل الأمير ٦٦٤/٢ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥.

أي: التَّنْفِيلُ (إنَّما يكونُ في مباحِ القتلِ، فلا يَسْتَحِقُّه بِقَتْلِ امرأةٍ ومجنونٍ ونحوهما مَن لم يُقاتِلْ، وسماعُ القاتِلِ مَقالةِ الإمامِ ليس بِشَرْطٍ في اسْتِحْقاقِهِ ما نَفَلَه؛ إذ ليس في الوُسْعِ إسماعُ الكلِّ، وَيَعْمُ كُلُّ قِتالٍ في تلكِ السَّنَةِ ما لم يَرْجِعُوا.....

(١٩٧٦٣) (قوله: أي: التَّنْفِيلُ) أي: تنفيلُ الإمام - بقوله: مَن قَتَلَ قِتالًا - إنَّما يكونُ في مباحِ القتلِ، أي: وإن كانَ لفظُ: «قِتالًا» نكرةً لكنَّه مُقَيَّدٌ بِمَن يُباحُ قَتْلُهُ، فيَدْخُلُ فيه أَجبرٌ لهم وتاجرٌ منهم وعَبْدٌ يَخْدُمُ مولاهُ ومرتدٌ أو ذِمِّيٌ لَحِقَ بِهِمْ ومريضٌ أو مجروحٌ - وإن لم يستطعِ القتالَ - وشيخٌ فإن له رأيٌ أو يُرجى نَسْلُهُ؛ لأنَّ قَتْلَهُم مباحٌ، نعم لو قَتَلَ مسلمًا كانَ يُقاتِلُ في صَفْهِم لم يكنْ له سَلْبُهُ؛ لأنَّه وإن كانَ مباحٌ الدَّمُ لكنَّ سَلْبُهُ ليسَ بغَنيمَةٍ كأهلِ البغي، إلَّا إذا كانَ سَلْبُهُ للمُشركينَ أعاروهُ إِيَّاهُ، "سرخسي" (١)، وما ذَكَرَهُ في "الدرِّ المنتقى" (٢) عن "البرجندي" عن "الظهريَّة" -: من أَنَّهُ يَسْتَحِقُّ السَّلْبَ بِقتلِ مَن لم يُقاتِلِ استِحسانًا - لم أرَهُ في "الظهريَّة" (٣)، بل الَّذي فيها (٣) عدمُ الاستحقاقِ كما عزَّاهُ إليها "القَهستاني" (٤)، فافهم.

(١٩٧٦٤) (قوله: مَن لم يُقاتِلِ) حتَّى لو قاتَلَ الصَّبِيُّ فَلَهُ سَلْبُهُ؛ لأنَّه مباحٌ الدَّمُ، وكذا المرأةُ كما في "شرح السَّير" (٥).

(١٩٧٦٥) (قوله: وَيَعْمُ كُلُّ قِتالٍ في تلكِ السَّنَةِ) الأولى: السَّفَرَةُ كما عبَّرَ في "البحر" (٦) و"النَّهر" (٧)، وفي "شرح السَّير" (٨): ((لو نَفَلَ في دارِ الحربِ قِبَلَ القِتالِ يَبْقَى حُكْمُهُ إلى أنْ يَخْرُجُوا

(١) "شرح السَّير الكبير": باب ما يجوز فيه السَّلْبُ إذا قتلَه وما لا يجوز ٧١٦/٢ - ٧١٨ بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "جمع الأنهر")، وقد نقل القول بالاستحقاق عن "الظهريَّة" بواسطة "البرجندي" بعد أن ذكر عدم الاستحقاق عنها بواسطة "القَهستاني".

(٣) نقول: ونحن كذلك لم نرها في "الظهريَّة"، والذي رأيناه فيها عدم الاستحقاق كما نقله "القَهستاني" عنها، انظر "الظهريَّة": كتاب السَّير - الفصل الثالث في الأنفال ق ١٦٤ أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل: ما فُتِحَ من البلاد عَنوة ٣١٩/٢.

(٥) "شرح السَّير الكبير": باب ما يجوز فيه السَّلْبُ إذا قتلَه وما لا يجوز ٧١٦/٢ - ٧١٧.

(٦) "البحر": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥ وفيه ((السفر)) بدل ((السفرة)).

(٧) "النَّهر": كتاب السَّير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦ أ.

(٨) لم نعرَّ عليها في مظانها من نسخة "شرح السَّير الكبير" التي بين أيدينا.

وإن مات الوالي أو عُزِّل ما لم يَمْنَعهُ الثَّانِي، "نهر"، وكذا يَعُمُّ كُلَّ قَتِيلٍ؛ لأنه نكرةٌ في سياقِ الشَّرْطِ، وهو ((مَنْ))،

من دار الحرب، حتَّى لو رأى مسلمٌ مشركاً نائماً فقتلهُ فله سَلْبُهُ، كما لو قتلهُ في الصَّفِّ أو بعدَ الهزيمة، أمَّا لو نَفَلَ بعدمَا اصطَفُوا للقتالِ فهو على ذلك القتالِ حتَّى يَنْقُضِي ولو بقيَ أَبَماً)).

[١٩٧٦٦١] (قوله: وإن مات الوالي أو عُزِّل) في "شرح السَّيَر" (١): ((لو جاء مع المدد أميرٌ وعزَّل الأميرُ الأوَّلَ بطلَ تنفيذهُ فيما يُستَقْبَلُ؛ لزوالِ ولايته بالعزْلِ، أمَّا لو لم يقدِّمَ أميرٌ بل مات أميرُهُم فأمرُوا عليهم غيره لم يَطلُ حُكْمُ تنفيهِ الأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّانِي قَاتَمَ مَقَامَهُ إلَّا إذا أَبْطَلَهُ الثَّانِي، أو كَانَ الخليفةُ قالَ لهم: إن ماتَ أميرُكم فأمرُكم فلا تَفيضُ تنفيهِ الأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّانِي نائبُ الخليفةِ بتقليديه من جهته، فكأنَّه قدَّه ابتداءً فينقُضُ حُكْمَ رأيِ الأوَّلِ برأيِ فوقه)). اهد ملخصاً.

وحاصله: يُطلَّاهُ بالعزْلِ، وكذا بالموتِ إذا نُصِبَ غيره بعده من جهة الخليفة لا من جهتهم، وهو خلافُ ما في الشَّرْحِ تبعاً لـ "البحر" (٢) و"النهر" (٣).

[١٩٧٦٧١] (قوله: لأنه نكرةٌ في سياقِ الشَّرْطِ) فيه: أنَّ النُّكْرَةَ في سياقِ الشَّرْطِ إنما تَعُمُّ في اليمينِ المُثَبَّتِ؛ لأنَّ الحَلْفَ على نفيه دون المنفي، ك: إن لم أَكَلِمَ رجلاً؛ لأنه على الإثبات، كأنه قال: لأَكَلِمَنَّ رجلاً كما في "التحرير" (٤)، "ح" (٥).

(قوله: وهو خلافُ ما في الشَّرْحِ تبعاً لـ "البحر" و"النهر") هذا وقد قَدَّم في باب الجمعة والعبيد أن أمرَ الخليفة لا يبقى بعد موتِه أو عَزْلِهِ، وكذا نَهْيُهُ، ونَبَى عليه في "الخيرية": ((أنَّه لو نَهَى عن سماعِ الدَّعْوَى بعدَ خمسِ عشرة سنةً لا يَبْقَى نَهْيُهُ بعدَ موتِهِ)) اهد. لكن ما ذكره في الشَّرْحِ عزاهُ في "النهر" لـ "التَّارِخَانِيَّة" كما في "السَّنَدِي".

(١) "شرح السَّيَر الكبير": باب في النُّفَلِ لأهل الذِّمَّةِ والعبيد والنساء وغيرهم ٦٨٤/٢ وما بعدها.

(٢) "البحر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ١٠٠/٥ - ١٠١.

(٣) "النهر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/أ.

(٤) "التحرير": الفصل الرابع - التقسيم الثالث قسمان - التقسيم الثاني: باعتبار الموضوع له - البحث الثالث: ليس

الجمع المنكر عاماً ص ٧٣.

(٥) "ح": كتاب الجهاد - باب المغنم - فصل في كيفية القسمة ق ٢٦١/أ. بتصرف.

بخلاف: **إِنْ قَتَلْتَ قَتِيلًا**، ولو قال: **إِنْ قَتَلْتَ ذَلِكَ الْفَارِسَ فَلَكَ كَذَا لَمْ يَصِحَّ**،
وإن قَطَعْتَ رَأْسَ أَوْلَئِكَ الْقَتْلَى فَلَكَ كَذَا صَحَّ.....

قلت: ذَكَرَ في "التحرير" أيضاً^(١): ((أنه قد يَظْهَرُ عُمُومُ النِّكَرَةِ مِنَ الْمَقَامِ وَغَيْرِهِ كـ: **عَلِمْتَ نَفْسٌ** [الإنفطار-٥] وَتَمَرَةٌ خَيْرٌ مِنْ جَرَادَةٍ، وَأَكْرَمُ كُلِّ رَجُلٍ)) اهـ. وهنا كذلك كما يأتي^(٢) تَلَوُّهُ، فافهم.

[١٩٧٦٨] (قوله: **بِخِلَافٍ**: **إِنْ قَتَلْتَ قَتِيلًا**) أي: فَقَتَلَ الْمُخَاطَبُ قَتِيلَيْنِ مِثْلًا لَا يُعْمُ الْكُلُّ، بَلْ لَهُ سَلْبُ الْأَوَّلِ فَقَطْ اسْتِحْسَانًا، وَالْقِيَاسُ: أَنَّهُ كَالأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ عُلِقَ اسْتِحْقَاقُهُ بِشَرْطِ يَتَكَرَّرُ، فَلَا يَنْتَهِي بِقَتْلِ الْأَوَّلِ، وَجَهُ الاسْتِحْسَانِ: أَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ لَمَّا لَمْ يُعَيَّنْ إِنْسَانًا بَعِيْنَهُ فَقَدْ خَرَجَ الْكَلَامُ مِنْهُ عَامًّا، أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَتَنَاوَلُ جَمِيعَ الْمُخَاطَبِينَ، فَكَمَا يُعْمُ جَمَاعَتُهُمْ يُعْمُ جَمَاعَةُ الْمُقْتُولِينَ، وَحَقِيقَةُ مَعْنَى الْفَرْقِ: أَنَّ مَقْصُودَ الْإِمَامِ مِنْ تَحْرِيزِهِمُ الْمُبَالِغَةَ فِي النِّكَايَةِ فِي الْمَشْرِكِينَ، وَلَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْقَاتِلُ لِلْعَشْرَةِ مِثْلًا عَشْرَةً مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ وَاحِدًا مِنْهُمْ، وَأَمَّا الثَّانِي فَاَلْمَقْصُودُ فِيهِ مَعْرِفَةُ جَلَادَةِ ذَلِكَ الرَّجُلِ، وَذَلِكَ يَتِمُّ بَدْوَنِ إِثْبَاتِ الْعُمُومِ فِي الْمُقْتُولِينَ. اهـ ملخصاً من "شرح السَّيَر الكبير"^(٣)، وَقَدْ خَطَرَ لِي هَذَا الْفَرْقُ قَبْلَ رُؤْيَيْهِ، وَلِلَّهِ تَعَالَى الْحَمْدُ.

وَحَاصِلُهُ: يَرْجِعُ إِلَى أَنَّ الْعُمُومَ فِي أَحَدِهِمَا اسْتِفِيدَ مِنْ قَرِينَةِ الْمَقَامِ كَمَا نَبَّهْنَا عَلَيْهِ آخِافًا، فَافْهَمْ.
[١٩٧٦٩] (قوله: **وَلَوْ قَالَ: إِنْ قَتَلْتَ ذَلِكَ الْفَارِسَ إلخ**) **أَقُولُ**: هَذَا إِذَا صَرَّحَ بِكَوْنِهِ أَجْرًا، وَإِلَّا فَهُوَ تَنْفِيلٌ لَمَّا فِي "السَّيَر الكبير"^(٤) لـ "السَّرْحَسِي": ((وَلَوْ قَالَ الْأَمِيرُ مُسْلِمٌ حُرٌّ أَوْ عَبْدٌ: إِنْ قَتَلْتَ ذَلِكَ الْفَارِسَ مِنَ الْمَشْرِكِينَ فَلَكَ عَلَيَّ أَجْرٌ مِائَةٌ دِينَارٍ فَقَتَلَهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَجْرٌ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا صَرَّحَ

٢٣٩/٣

(١) "التحرير": الفصل الرابع - التقسيم الثالث قسمان - التقسيم الثاني: باعتبار الموضوع له - البحث الثالث ليس الجمع المنكر عاماً ص ٧٤.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "شرح السَّيَر الكبير": باب نفل الأمير ٦٦٥/٢ - ٦٦٦.

(٤) "شرح السَّيَر الكبير": باب من الاستنحار في أرض الحرب والنفل فيه ٨٧٥/٣ وما بعدها.

(ولو نَفَلَ السَّرِيَّةُ).....

بالأجر لا يُمكن حَمْلُ كلامِهِ على التَّنْقِيلِ، والاستِجارُ على الجِهَادِ لا يجوزُ، وإنْ قالَ ذلكَ الَّذِي
فكَذلِكَ عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": [٣/٣٠٣] جاز، وأصلُ جوازِ الاستِجارِ على القتلِ عِنْدَهُ
لا عِنْدَهُمَا؛ لِأَنَّهُ إِزْهَاقُ الرُّوحِ وَلَيْسَ مِنْ عَمَلِهِ، وَلَوْ كَانَ الْأَسْرَى قَتْلَى فَقَالَ: مَنْ قَطَعَ رَوْوَسَهُمْ
فله أَجْرٌ عَشْرَةُ دِرَاهِمٍ، ففَعَلَ ذَلِكَ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ اسْتَحَقَّهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ مِنْ عَمَلِ الجِهَادِ، وَلَوْ
أَرَادَ قَتْلَ الْأَسْرَى فَاسْتَأْجَرَ عَلَيْهِ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا فَهُوَ عَلَى الْخِلَافِ)). اهـ ملخصاً، وهذا صريحٌ بأنَّه
لو لم يصرَّحْ بالاستِجارِ يَكُونُ تَنْفِيلاً، وَيَشْهَدُ لَهُ فِرْعُ كَثِيرَةٌ فِي "السَّيْرِ الْكَبِيرِ" ^(١) أَيْضاً، مِنْهَا:
(مَنْ جَاءَ بِالْفِ دِرْهَمٍ فَلَهُ أَلْفَانِ فِجَاءٍ رَجُلٌ بِالْفِ لَمْ يَكُنْ لَهُ غَيْرُهُ، بِخِلَافِ: مَنْ جَاءَ بِأَسِيرٍ فَهُوَ
لَهُ وَخَمْسُمِائَةِ دِرْهَمٍ، فَإِنَّهُ يُعْطَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُنَا نِكَايَةُ الْعَدُوِّ، وَفِيمَا قَبْلَهُ لَا مَقْصُودَ إِلَّا
الْمَالُ، وَلَوْ قَالَ: مَنْ قَتَلَ الْمَلِكَ فَلَهُ عَشْرَةُ آلَافٍ دِينَارٍ صَحَّ وَإِنْ لَمْ يَحْصُلْ بِقَتْلِهِ مَالٌ. قَالَ حِينَ
اصْطَفُوا لِلْقِتَالِ: مَنْ جَاءَ بِرَأْسِ فَلَهُ مِائَةُ دِينَارٍ فَهُوَ عَلَى رَأْسِ الرَّجَالِ دُونَ السَّيِّئِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ فِي
هَذِهِ الْحَالَةِ التَّحْرِيطُ عَلَى الْقِتَالِ)) اهـ. ففي هَذِهِ الْفُرُوعِ ذِكْرُ مَالٍ مَعْلُومٍ وَقَدْ جُعِلَ تَنْفِيلاً
لَا إِجَارَةً لِعَدَمِ التَّصْرِيحِ بِهَا، فَقَدْ ظَهَرَ أَنَّ مَا ذَكَرَهُ "الشَّارْحُ" - تَبَعاً لـ "النَّهْرِ" ^(٢) - عَنْ "الْمَنِيَّةِ"، وَكَذَا
مَا نَقَلَهُ "ح" ^(٣) عَنْ "قَاضِي خَانَ" ^(٤) - لَيْسَ عَلَى إِطْلَاقِهِ، وَأَمَّا الْقَوْلُ بِأَنَّ الْاسْتِجارَ عَلَى الطَّاعَاتِ
جَائِزٌ عِنْدَ الْمُتَأَخِّرِينَ فَفِيهِ: أَنَّهُمْ أَجَازَوْهُ فِي مَسَائِلَ خَاصَّةٍ لِلضَّرُورَةِ، وَلَيْسَ الْجِهَادُ مِنْهَا، وَلَا يَصِحُّ
حَمْلُ كَلَامِهِمْ عَلَى كُلِّ عِبَادَةٍ كَمَا نَبَّهْنَا عَلَيْهِ سَابِقاً، فَافْهَمُ.

١٩٧٧٠١ (قَوْلُهُ: وَلَوْ نَفَلَ السَّرِيَّةُ [إِلخ]) مِنْ فِرْعُ قَوْلِهِ: ((وَسَمَاعُ الْقَاتِلِ [إِلخ])).

(١) "شرح السَّيْرِ الْكَبِيرِ": بَابُ مِنَ الْفُلِ الْمَجْهُولِ ٦٩٨/٢ - ٦٩٩ وما بعدها بتصرف.

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَتَقْسِمَتِهَا - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ ٣٢٦/أ.

(٣) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ ٢٦١/أ.

(٤) "الْخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْإِجَارَاتِ - بَابُ الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ - ٣٢٢/٢ - ٣٢٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

هي قِطْعَةٌ مِنَ الْجَيْشِ مِنْ أَرْبَعَةٍ إِلَى أَرْبَعَمِائَةٍ، مَأْخُودَةٌ مِنَ السُّرَى، وَهُوَ الْمَشْيُ لَيْلًا، "دُرر"^(١) (الرُّبْعُ، وَسَمِعَ الْعَسْكَرُ دُونَهَا فَلَهُمُ النَّفْلُ) استحساناً، "ظهيرية"^(٢). وجاز التَّنْفِيلُ بِالْكُلِّ أَوْ يَقْدَرُ مِنْهُ لِسَرِيَّةٍ لَا لِعَسْكَرٍ، وَالْفَرْقُ فِي "الدَّرر".....

[١٩٧٧١] (قوله: هي قِطْعَةٌ مِنَ الْجَيْشِ إلخ) قد علمت ما فيه قبل^(٣) هذا الباب.

[١٩٧٧٢] (قوله: الرُّبْعُ) أي: رُبْعُ الْغَنِيْمَةِ، أي: بَأَنْ جَعَلَ لَهُمْ رُبْعَهَا بِأَخْذُونَهُ دُونَ بَقِيَّةِ الْعَسْكَرِ زِيَادَةً عَلَى سِهَامِهِمْ.

[١٩٧٧٣] (قوله: فَلَهُمُ النَّفْلُ) أي: لِلْسَّرِيَّةِ، وَالْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: ((فَلَهَا))؛ لِأَنَّ لِتَوْهَمَ عَوْدِ الضَّمِيرِ عَلَى الْعَسْكَرِ.

[١٩٧٧٤] (قوله: استحساناً) والقياس: أَنَّهُ لَا نَفْلَ لَهُمْ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ التَّحْرِيسَ وَلَا يَحْصُلُ إِذَا لَمْ يَسْمَعْ أَحَدٌ مِنْهُمْ، وَتَكَلَّمَ الْأَمِيرُ بِذَلِكَ فِي عَسْكَرِهِ كَتَلْمِيهِ لَيْلًا مَعَ عِيَالِهِ، وَجَهَ الْإِسْتِحْسَانَ: أَنَّ مَا يَتَكَلَّمُ بِهِ فِي عَسْكَرِهِ يَفْشُو عَادَةً، وَأَنَّ عَادَةَ الْمُلُوكِ التَّكَلُّمُ بَيْنَ خَوَاصِّهِمْ، وَتَمَامُهُ فِي "شرح السير"^(٤).

مطلب مهم في التنفيل العام بالكل أو بقدر منه

[١٩٧٧٥] (قوله: وجاز التنفيل بالكل) بأن يقول للسرية: ما أصبتم فهو لكم سوية بينكم.

[١٩٧٧٦] (قوله: أو بقدر منه) بأن يقول: ما أصبتم فلکم ثلثه سوية بينكم بعد الخمس، أو يقول: قبل الخمس، أي: لكم ثلثه بعد إخراج الخمس أو قبل إخراجها، أي: ثلث الأربعة الأخماس أو ثلث الكل.

[١٩٧٧٧] (قوله: والفرق في "الدَّرر") أي: الفرق بين جواز التنفيل المذكور للسرية وعدم جوازه للعسكر، لكنه لم يذكر في "الدَّرر" في الفرق إلا التنفيل بالكل؛ لأنه يعلم منه الفرق

(١) "الدَّرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٩٠/١ وقوله: ((مأخوذة من السرى وهو المشي ليلًا)) توضيح من "الحصكفي".

(٢) "الظهيرية": كتاب السير - الفصل الثالث في الأنفال ١٦٤/أ.

(٣) المقولة: [١٩٥٦٠] قوله: ((إلا في جيش)).

(٤) انظر "شرح السير الكبير": باب النفل لأهل الذمة والعبيد والنساء وغيرهم ٦٨٣/٢.

في التَّنْفِيلِ بِقَدَرٍ مِنْهُ، وَعبارةُ "الدَّرَر" ^(١) هكذا: ((في "النهاية" عن "السَّيَرِ الْكَبِيرِ" ^(٢): أَنَّ الْإِمَامَ إِذَا قَالَ لِأَهْلِ الْعَسْكَرِ جَمِيعاً: مَا أَصَبْتُمْ فَلَكُمْ نَفْلاً بِالسَّوِيَّةِ بَعْدَ الْخُمْسِ فَهَذَا لَا يَجُوزُ، وَكَذَا إِذَا قَالَ: مَا أَصَبْتُمْ فَلَكُمْ وَلَمْ يَقُلْ: بَعْدَ الْخُمْسِ، فَإِنْ فَعَلَهُ مَعَ السَّرِّيَّةِ حَازَ، وَذَلِكَ أَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ التَّنْفِيلِ التَّحْرِيسُ عَلَى الْقِتَالِ، وَإِنَّمَا يَحْصُلُ ذَلِكَ بِتَخْصِيصِ الْبَعْضِ بِشَيْءٍ، وَفِي التَّعْمِيمِ إِبْطَالُ تَفْضِيلِ الْفَارِسِ عَلَى الرَّاجِلِ، أَوْ إِبْطَالُ الْخُمْسِ ^(٣) أَيْضاً إِذَا لَمْ يَسْتَنْ)) هـ.

قُلْتُ: وَمَا ذَكَرَهُ مِنْ صِحَّتِهِ لِلْسَّرِّيَّةِ صَرَّحَ بِهِ فِي "الهداية" ^(٤) وَ"الإختيار" ^(٥) وَ"الزَّيْلَعِي" ^(٦)، لَكِنْ نَقَلَ فِي "البحر" ^(٧) عَنْ "الكمال" ^(٨) التَّسْوِيَةَ بَيْنَ الْعَسْكَرِ وَالسَّرِّيَّةِ فِي عَدَمِ الصَّحَّةِ حَيْثُ قَالَ: ((لَوْ قَالَ لِلْعَسْكَرِ: كُلُّ مَا أَخَذْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ بِالسَّوِيَّةِ بَعْدَ الْخُمْسِ أَوْ لِلْسَّرِّيَّةِ لَمْ يَجَزْ؛ لِأَنَّ فِيهِ إِبْطَالُ السَّهْمَيْنِ اللَّذَيْنِ أَوْجَهَمَا الشَّرْعُ؛ إِذْ فِيهِ تَسْوِيَةُ الْفَارِسِ بِالرَّاجِلِ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: مَا أَصَبْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ وَلَمْ يَقُلْ: بَعْدَ الْخُمْسِ؛ لِأَنَّ فِيهِ إِبْطَالُ الْخُمْسِ الثَّابِتِ بِالنَّصِّ، ذَكَرَهُ فِي "السَّيَرِ الْكَبِيرِ" ^(٩))) قَالَ "الكمال": ((وَهَذَا بَعِيْنُهُ يُبْطَلُ مَا ذَكَرْنَاهُ مِنْ قَوْلِهِ: مَنْ أَصَابَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ؛ لِاتِّحَادِ الْإِلَازِمِ

(١) "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمَغْنَمِ وَقَسَمَتُهُ ٢٩٠/١.

(٢) "شَرْحُ السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ النِّفْلِ وَمَا كَانَ لِلنَّبِيِّ خَالِصاً ٦١٥/٢.

(٣) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهُمَا: ((وَوِإِبْطَالُ))، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ مِنْ "الدَّرَرِ" وَ"شَرْحِ السَّيَرِ الْكَبِيرِ"، وَهُوَ الْأَنْسَبُ.

(٤) "الهداية": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتُهُ - فَصْلٌ فِي التَّنْفِيلِ ١٤٩/٢.

(٥) "الإختيار": كِتَابُ السَّيَرِ - فَصْلٌ فِيمَا يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَفْعَلَهُ حِينَ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ ١٣٣/٤.

(٦) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتُهُ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢٥٨/٣.

(٧) "البحر": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتُهُ - فَصْلٌ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٩٩/٥ - ١٠٠ بِتَصْرِفٍ.

(٨) "الفتح": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقَسَمَتُهُ - فَصْلٌ فِي التَّنْفِيلِ ٢٤٩/٥.

(٩) "شَرْحُ السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ النِّفْلِ وَمَا كَانَ لِلنَّبِيِّ خَالِصاً ٦١٥/٢.

فيهما، وهو يُطْلَانُ السَّهْمَيْنِ المنصوصين بالتسوية، بل وزيادة جُرْمانٍ مَنْ لَمْ يُصِيبْ شَيْئاً أصلاً بانتهايه فهو أَوْلَى بِالْبُطْلَانِ، والفرع المذكور^(١) من الحواشي، وبه أيضاً يَنْتَفِي ما ذكر - أي: صاحب "الهداية"^(٢) - من قوله: إِنَّهُ لَوْ نَقَلَ بِجَمِيعِ الْمَأْخُوذِ جَارَ إِذَا رَأَى الْمَصْلَحَةَ، وفيه زيادةٌ يُحَاشِ الْبَاقِينَ وزيادةُ الْفِتْنَةِ)) اهـ. وتبعه في "النهر"^(٣).

أقول - وبالله سبحانه [٣/٣١٨] التوفيق - : لا تنافي بين ما نقله الجماعة وما نقله "الكمال" بحمل الأول على السرية المبعوثة من دار الحرب، والثاني على المبعوثة من دار الإسلام، وبه يندفع ما أورده "الكمال" على الفرع المنقول عن "الحواشي" وغيره، كما يعلم ذلك مما ذكره الإمام "السرخسي" في "السير الكبير"^(٤) في مواضع متفرقة منه.

وحاصله: أَنَّ السَّريَّةَ إِنْ كَانَتْ مَبْعُوثَةً مِنْ دَارِ الْحَرْبِ - بِأَنْ دَخَلَ الْإِمَامُ مَعَ الْجَيْشِ ثُمَّ بَعَثَ سَرِيَّةً وَنَقَلَ لَهُمْ مَا أَصَابُوا - جَازٌ؛ لِأَنَّهُمْ قَبْلَ التَّنْفِيلِ لَا يَخْتَصُّونَ بِمَا أَصَابُوا، وَهَذَا التَّنْفِيلُ لِلتَّخْصِصِ عَلَى وَجْهِ التَّحْرِيزِ، وَإِنْ كَانَتْ السَّريَّةُ مَبْعُوثَةً مِنْ دَارِ الْإِسْلَامِ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ، وَكَذَا لَوْ نَقَلَ لَهُمُ الثَّلَاثَ بَعْدَ الْخُمْسِ أَوْ قَبْلَ الْخُمْسِ كَانَ بَاطِلًا؛ لِأَنَّهُ مَا خَصَّ بَعْضُهُم بِالتَّنْفِيلِ، وَلَيْسَ مَقْصُودُهُ إِلَّا إِبْطَالُ الْخُمْسِ أَوْ إِبْطَالُ تَفْضِيلِ الْفَارِسِ عَلَى الرَّاجِلِ فَلَا يَجُوزُ، كَمَا لَوْ قَالَ: لَا خُمْسَ عَلَيْكُمْ فِيمَا أَصَبْتُمْ، أَوْ: الْفَارِسُ وَالرَّاجِلُ سَوَاءٌ فِيمَا أَصَبْتُمْ فَإِنَّهُ يَكُونُ بَاطِلًا، فَكَذَا كُلُّ تَنْفِيلٍ

٢٤٠/٣

(قوله: كما يعلم ذلك مما ذكره الإمام "السرخسي" في "السير الكبير" (إخ) ونقل "السندي" عن البرهان" التفصيل المذكور: ((فإذا بعث السرية من دار الحرب ونقلهم ما أصابوا جاز، ومن دار الإسلام لا)).

(١) أي: ويُطْلَى الفرع المذكور.

(٢) "الهداية": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ١٤٩/٢ بصرف.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٣٢٦/ب.

(٤) "شرح السير الكبير": باب النفل في دار الحرب ٦٢١/٢ و٦٢٧ و٦٣٠ و٦٣١.

لا يُقَدَّرُ إِلَّا ذَلِكَ بَاطِلٌ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ؛ وَ: مَنْ أَصَابَ مِنْكُمْ شَيْئًا فَهُوَ لَهُ دُونَ بَاقِي أَصْحَابِهِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ؛ لِأَنَّ فِيهِ مَعْنَى التَّخْصِصِ لِلتَّحْرِيطِ؛ لِأَنَّ الْقَاتِلَ يَخْتَصُّ بِالنَّفْلِ دُونَ بَاقِي أَصْحَابِهِ، وَهَذَا وَإِنْ كَانَ فِيهِ إِبْطَالُ الْخُمْسِ عَنِ الْأَسْلَابِ لَكِنَّ الْمَقْصُودَ مِنْهُ التَّحْرِيطُ وَتَخْصِصُ الْقَاتِلِينَ بِإِبْطَالِ شَرَكَةِ الْعَسْكَرِ عَنِ الْأَسْلَابِ، ثُمَّ يُثَبَّتُ إِبْطَالُ الْخُمْسِ عَنْهَا تَبَعًا، وَقَدْ يُثَبَّتُ تَبَعًا مَا لَا يُثَبَّتُ قَصْدًا، كَالشَّرَبِ وَالطَّرِيقِ فِي الْبَيْعِ، وَالْوَقْفِ فِي الْمَنْقُولِ يُثَبَّتُ تَبَعًا لِلْعَقَارِ وَإِنْ كَانَ لَا يُثَبَّتُ قَصْدًا، وَيُوضَّحُ أَنَّ الْإِمَامَ لَوْ ظَهَرَ عَلَى بَلَدٍ لَهُ أَنْ يَجْعَلَهَا خَرَّاجًا وَيُطِيلَ مِنْهَا سِهَامَ مَنْ أَصَابَهَا وَالْخُمْسَ، وَلَوْ أَرَادَ قِسْمَتَهَا بَيْنَ الْغَانِمِينَ وَيَجْعَلُ حِصَّةَ الْخُمْسِ خَرَّاجًا لِلْمَقَاتِلَةِ الْأَغْنِيَاءِ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ إِبْطَالُ الْخُمْسِ مَقْصُودًا فَلَا يَجُوزُ، وَفِي الْأَوَّلِ يُثَبَّتُ إِبْطَالُهُ تَبَعًا لِإِبْطَالِ حَقِّ الْغَانِمِينَ فِي الْغَنِيمَةِ فَيَجُوزُ وَإِنْ كَانَ فِي الْمَوْضِعِ تَخْلُصُ الْمُنْفَعَةِ لِلْمَقَاتِلَةِ. اهـ ملخصاً من مواضعه.

وَالَّذِي تَحَرَّرَ مِنْهُ وَمِمَّا مَرَّ^(١): أَنَّ تَنْفِيلَ كُلِّ الْعَسْكَرِ بِكُلِّ الْمَأْخُودِ أَوْ ثُلَاثِهِ مِثْلًا بَعْدَ إِخْرَاجِ الْخُمْسِ أَوْ قَبْلَهُ لَا يَصِحُّ، وَكَذَا تَنْفِيلُ السَّرِيَّةِ الْمَبْعُوثَةِ مِنْ دَارِنَا؛ لِأَنَّهَا بِمَنْزِلَةِ الْعَسْكَرِ، وَالتَّنْفِيلُ هُوَ^(٢) تَخْصِصُ بَعْضِ الْمَقَاتِلِينَ بِزِيَادَةٍ لِلتَّحْرِيطِ، وَهَذَا لَيْسَ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ كُلَّ الْمَأْخُودِ أَوْ ثُلَاثِهِ بَيْنَ كُلِّ الْمَقَاتِلِينَ سَوِيَّةً بَيْنَهُمْ، فَصَارَ الْمَقْصُودُ مِنْهُ إِبْطَالُ التَّفَاوُتِ بَيْنَ الْفَارِسِ وَالرَّاحِلِ وَإِبْطَالُ الْخُمْسِ أَيْضًا إِنْ لَمْ يَسْتَيْتِبْ بَأَنَّهُ لَمْ يَقُلْ: بَعْدَ الْخُمْسِ، وَإِبْطَالُ ذَلِكَ مَقْصُودًا لَا يَصِحُّ، بِخِلَافِ السَّرِيَّةِ الْمَبْعُوثَةِ مِنَ الْحَيْشِ فِي دَارِ الْحَرْبِ؛ لِأَنَّ مَعْنَى التَّنْفِيلِ مَوْجُودٌ فِيهَا؛ لِأَنَّ الْمَرَادَ تَمْيِزُهَا مِنْ بَيْنِ الْعَسْكَرِ بِجَمِيعِ الْمَأْخُودِ أَوْ ثُلَاثِهِ مِثْلًا؛ لِأَجْلِ تَحْرِيطِهَا عَلَى الْقِتَالِ وَإِنْ لَزِمَ مِنْهُ إِبْطَالُ التَّفَاوُتِ وَالْخُمْسِ لِكُونِهِ ضِمْنًا لَا قَصْدًا، فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ لِلْعَسْكَرِ: مَنْ قَتَلَ مِنْكُمْ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ، فَإِنَّهُ تَخْصِصٌ لِبَعْضِ مِنْهُمْ - وَهُوَ الْقَاتِلُ - بِزِيَادَةٍ عَلَى الْبَاقِي وَإِنْ لَزِمَ مِنْهُ مَا ذُكِرَ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ لِكُلِّ الْعَسْكَرِ: مَا أَصْبَتُمْ فَهُوَ لَكُمْ؛

(١) فِي هَذِهِ الْقَوْلَةِ.

(٢) ((هُوَ)) سَاقِطَةٌ مِنَ "الْأَصْلِ" وَ "ت".

(ولا يُنْفَلُ بعد الإحراز هنا) أي: بدارنا (إلا من الخمس) لجوازه لصنّفٍ واحدٍ، كما مرَّ^(١).

لأنّه بمنزلة قوله ذلك للسريّة المبعوثّة من دار الإسلام لعدم المشارِك لها، فليس فيه تخصيصُ بعضِ دونَ بعضٍ فلا يصحُّ كما قرّرناه، وبهذا التقريرُ ظهرَ صحّةُ الفرع المنقول من "حواشي الهداية"، وهو: مَنْ أَصَابَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ؛ لأنّه تخصيصٌ للمُصِيبِ بما أَصَابَهُ، فهو بمنزلة قوله: مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ، بخلاف قوله: مَا أَصَبْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ، أَوْ: كُلُّ مَا أَخَذْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ بالسويّة؛ لأنّه تشريكٌ مُحْضٌ بجميعِ المأخوذِ بينَ جميعِ العسكرِ أو السريّة؛ لأنّ معناه قِسْمَةُ جَمِيعِ مَا يَأْخُذُهُ كُلُّ وَاحِدٍ بَيْنَهُمْ سَوِيّةً، فَصَارَ الْمَقْصُودُ مِنْهُ إِبْطَالُ التَّفَاوُتِ وَالْخُمْسِ، وَلَا يَصِحُّ إِبْطَالُ ذَلِكَ قَصْداً كَمَا عَلِمْتُ، وَكَذَا ظَهَرَ صِحَّةُ قَوْلِهِ: لَوْ نَفَّلَ بِجَمِيعِ الْمَأْخُوذِ جَازاً، أَي: بَأَن قَال: مَنْ أَصَابَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ، بِخِلَافِ: مَا أَصَبْتُمْ فَهُوَ لَكُمْ؛ لِمَا عَلِمْتُ مِنْ أَنَّهُ تَشْرِيكَ لَا تَخْصِيصٌ، وَلَا يَرُدُّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ: إِنَّ فِيهِ إِبْطَالَ السَّهْمَيْنِ - أَي: التَّفَاوُتِ بَيْنَ الْفَارِسِ وَالرَّاحِلِ وَكَذَا إِبْطَالُ الْخُمْسِ - لِمَا عَلِمْتُ مِنْ أَنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ إِذَا كَانَ ضَمِناً لَا قَصْداً، وَهَذَا حَيْثُ وَجَدَ [٣١٥/٣] تَخْصِيصٌ كُلِّ آخِذٍ بِمَا أَخَذَهُ لِلتَّحْرِيزِ فَقَدْ تَحَقَّقَ مَعْنَى التَّنْفِيلِ وَإِنْ لَرَمَ مِنْهُ جِرْماً مَنْ لَمْ يُصِْبْ شَيْئاً، فَاعْتَمَدْتُ تَحْقِيقَ هَذَا الْمَحَلِّ، فَإِنَّهُ مِنْ فَيْضِ الْمَوْلَى عَزَّ وَجَلَّ.

(١٩٧٧٨) (قوله: وَلَا يُنْفَلُ بعد الإحراز هنا) وكذا قبل الإحراز بعد الإصابة كما أوضحناه^(٢) عند قوله: ((وَنُدِبَ لِلْإِمَامِ أَنْ يُنْفَلَ وَقَتَ الْقِتَالِ)).

(١٩٧٧٩) (قوله: لجوازه لصنّفٍ واحدٍ) أشارَ به إلى أَنَّهُ يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ التَّنْفِيلُ الْمَذْكُورُ لِأَحَدِ الْأَصْنَافِ^(٣) الثَّلَاثَةِ، فَلَا يَجُوزُ لَغْيِي كَمَا صَرَّحَ بِهِ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٤) وَ"الْقَهْصَتَانِي"^(٥) وَغَيْرُهُمَا، وَمَا بَحَثُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٦) رَدَّهُ فِي "النَّهْرِ"^(٧) وَغَيْرِهِ.

(١) ص ٧٢٠ د "در".

(٢) المقلّة: [١٩٧٤٥] وما بعدها.

(٣) في "الأصل": ((الْأَوْصَافِ)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ٢٥٨/٣.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل ما فُتِحَ مِنَ الْبِلَادِ عَنْهُ ٣١٩/٢.

(٦) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ١٠١/٥.

(٧) "النهر": كتاب السَّيْرِ - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦ ب.

(وَسَلَبُهُ: ما معه من مَرَكِبِهِ وَثِيَابِهِ وَسِلَاحِهِ) وكذا ما على مَرَكِبِهِ، لا ما على دَابَّةٍ أُخْرَى (و) التَّنْفِيلُ (حُكْمُهُ قَطْعُ حَقِّ الْبَاقِينَ لَا الْمِلْكُ قَبْلَ الْإِحْرَازِ بِدَارِ الْإِسْلَامِ، فَلَوْ قَالَ الْإِمَامُ: مَنْ أَصَابَ جَارِيَةً فَهِيَ لَهُ، فَأَصَابَهَا مُسْلِمٌ فَاسْتَبْرَأَهَا.....

[١٩٧٨٠] (قَوْلُهُ: وَسَلَبُهُ) بِفَتْحَتَيْنِ، مَعْنَى الْمَسْلُوبِ وَالْجَمْعُ أَسْلَابٌ.

[١٩٧٨١] (قَوْلُهُ: مَا مَعَهُ مِنْ مَرَكِبَةٍ وَثِيَابَةٍ) وَمِنْ ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ فِي حَقِيقَتِهِ أَوْ وَسْطِهِ، وَخَاتَمٍ وَسِوَارٍ وَمِنْطَقَةٍ فِي الصَّحِيحِ، "نَهْر" ^(١) عَنْ "الْحَقَائِقِ" ^(٢).

[١٩٧٨٢] (قَوْلُهُ: لَا مَا عَلَى دَابَّةٍ أُخْرَى) وَلَا مَا كَانَ مَعَ غُلَامِهِ أَوْ فِي خِمَيْتِهِ، "نَهْر" ^(٣).

[١٩٧٨٣] (قَوْلُهُ: حُكْمُهُ: قَطْعُ حَقِّ الْبَاقِينَ) أَي: بَاقِيَ الْغَائِمِينَ، وَحِينَئِذٍ فَلَا خُمْسَ فِيمَا أَصَابَهُ لِأَحَدٍ، وَيُورَثُ عَنْهُ وَلَوْ مَاتَ بِدَارِ الْحَرْبِ، "شُرُنْبَالِيَّة" ^(٤)، فَلْيُحْفَظْ، "دُرُّ مَتْنِي" ^(٥).

قُلْتُ: وَمِنْ حُكْمِهِ قَطْعُ التَّفَاوُتِ أَيْضًا، فَيَسْتَوِي فِيهِ الْفَارِسُ وَالرَّاجِلُ كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٦) عَنْ "شرح السَّيَر".

[١٩٧٨٤] (قَوْلُهُ: لَا الْمِلْكُ قَبْلَ الْإِحْرَازِ) هَذَا عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": يَثْبُتُ، وَوَجُوبُ الضَّمَانِ بِالِاتِّلَافِ قِيلَ: عَلَى هَذَا الْاِخْتِلَافِ، "هَدَايَةُ" ^(٧) وَغَيْرُهَا.

قُلْتُ: وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ بِنَفْيِ ثُبُوتِ الْمِلْكِ عِنْدَهُمَا نَفْيَ تَمَامِهِ، وَإِلَّا فَكَيْفَ يُورَثُ مَا لَمْ يَمْلِكْهُ مَوْرُثُهُ!! وَلَمْ أَرْ مَنْ ثَبَّهَ عَلَيْهِ، "دُرُّ مَتْنِي" ^(٨).

(١) "النهر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/ب.

(٢) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق ٣١٠/أ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في كيفية القسمة ق ٣٢٦/ب.

(٤) "الشُرُنْبَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الدرر المنتقى": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

(٧) "الهداية": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في التنفيل ١٥٠/٢ بتصرف.

(٨) "الدرر المنتقى": كتاب السَّيَر - باب الغنائم وقسمتها - فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "جمع الأنهر").

لم يَحِلَّ لَهُ وَطُؤُهَا وَلَا يَبْعُهَا) كما لو أَخَذَهَا الْمُتَلَصِّصُ ثَمَّةً وَاسْتَبْرَأَهَا لَمْ تَحِلَّ لَهُ إِجْمَاعاً (وَالسَّلْبُ لِلْكُلِّ إِنْ لَمْ يُنْفَلْ) لحديث: ((ليس لك من سَلْبِ قَتِيلِكَ إِلَّا مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُ إِمَامِكَ))^(١)، فَحَمَلْنَا حَدِيثَ السَّلْبِ عَلَى التَّنْفِيلِ، قُلْتُ: وَفِي "مَعْرُوضَاتِ" الْمُفْتِي "أَبِي السُّعُودِ"^(٢): ((هَلْ^(٣) يَحِلُّ وَطْءُ الْإِمَاءِ الْمُشْتَرَاةِ مِنَ الْغُزَاةِ الْآنَ؛.....

[١٩٧٨٥] (قَوْلُهُ: لَمْ يَحِلَّ لَهُ وَطُؤُهَا وَلَا يَبْعُهَا) أَي: قَبْلَ الْإِحْرَازِ، خِلَافًا لـ "حَمْدٍ" كَمَا مَرَّ^(٤).

[١٩٧٨٦] (قَوْلُهُ: لَمْ تَحِلَّ لَهُ إِجْمَاعاً) أَي: حَتَّى يُخْرِجَهَا ثُمَّ يَسْتَبْرِئَهَا، "ط"^(٥) عَنْ "الشَّافِعِيِّ"^(٦).

[١٩٧٨٧] (قَوْلُهُ: وَالسَّلْبُ لِلْكُلِّ) أَي: لِكُلِّ الْجُنْدِ إِنْ لَمْ يُنْفَلِ الْإِمَامُ بِهِ لِلْقَاتِلِ، وَخَصَّهُ "الشَّافِعِيُّ" رَحِمَهُ اللَّهُ بِالْقَاتِلِ، "دُرُّ مُنْتَقَى"^(٧).

[١٩٧٨٨] (قَوْلُهُ: لِحَدِيثِ إِبْنِ خَالٍ) دَكَرَ فِي "الْفَتْحِ"^(٨): ((أَنَّ الْحَدِيثَ ضَعِيفٌ وَلَا يَضُرُّ ضَعْفُهُ؛

٢٤١/٣

(١) أَخْرَجَ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الْكَبِيرِ" (٣٥٣٣)، وَ"الْأَوْسَطُ" (٦٧٣٩) مِنْ طَرِيقِ عَمْرِو بْنِ وَقْدٍ حَدَّثَنِي مُوسَى بْنُ يَسَارٍ عَنْ مَكْحُولٍ عَنْ جُنَادٍ بْنِ أَبِي أُمَيَّةَ قَالَ: نَزَلْنَا دَائِقَ وَعَلَيْنَا أَبُو عُبَيْدَةَ فَبَلَغَ حَبِيبٌ مِنْ مُسْلِمَةٍ أَنْ بَنَهُ صَاحِبُ قَبْرِصَ، خَرَجَ يُرِيدُ بِطَرِيقِ أَذْرَبَيْجَانَ، وَمَعَهُ زُمْرَدٌ وَيَاقُوتٌ وَلَوْلُو وَذَهَبٌ وَدِيَّاحٌ فِي خَيْلٍ، فَقَطَعَهُ مَا جَاءَ مَعَهُ فَأَرَادَ أَبُو عُبَيْدَةَ أَنْ يَخْمِسَهُ، فَقَالَ حَبِيبٌ: لَا تَحْرِمْنِي رِزْقًا رَزَقَنِيهِ اللَّهُ فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ جَعَلَ السَّلْبَ لِلْقَاتِلِ، فَقَالَ مَعَاذُ: يَا حَبِيبَ إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: ((إِنَّمَا لِلْمَرْءِ مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُ إِمَامِهِ)) قَالَ فِي الْأَوْسَطِ: لَمْ يَرَوْهُ هَذَا الْحَدِيثَ عَنْ مَكْحُولٍ إِلَّا مُوسَى فَقَرَدَ بِهِ عَمْرُو وَلَا يَرَوِي عَنْ مَعَاذٍ وَحَبِيبٍ إِلَّا بِهَذَا الْإِسْنَادِ. قَالَ الْهَيْثَمِيُّ فِي "الْمَجْمَعِ" ٣٣١/٥: وَفِيهِ عَمْرُو بْنُ وَقْدٍ وَهُوَ مَتْرُوكٌ. وَذَكَرَهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي "الْمَعْرِفَةِ" ٨/٩ فِي إِحْيَاءِ الْمَوَاتِ وَقَالَ: فَإِنَّمَا رَوَاهُ إِسْحَاقُ الْحَنْظَلِيُّ عَنْ بَقِيَّةِ بْنِ الْوَلِيدِ عَنْ رَجُلٍ لَمْ يُسَمِّهِ عَنْ مَكْحُولٍ فِي مَنَازَعَةِ جَرَّتْ بَيْنَ أَبِي عُبَيْدَةَ وَحَبِيبٍ مِنْ مُسْلِمَةٍ فِي السَّبِّ ... فَذَكَرَ نَحْوَهُ، ثُمَّ قَالَ: وَهَذَا مُنْقَطِعٌ بَيْنَ مَكْحُولٍ وَمِنْ قَوِيَّةٍ وَرَوَاهُ عَنْ مَكْحُولٍ بِمَجْهُولٍ، وَلا حِجَّةَ فِي هَذَا الْإِسْنَادِ لَهُ، وَذَلِكَ أَنَّ بَقِيَّةَ يُهْمُّ أَسْمَاءُ شَيْخُوهُ الْمَتْرُوكِينَ أَوْ يَسْقُطُهُمْ تَدْلِيْسًا مِنْهُ وَقَدْ ذَمَّهُ الْعُلَمَاءُ عَنْ ذَلِكَ.

(٢) "الْمَعْرُوضَاتِ": لَيْسَ اسْمًا لِكِتَابٍ مُعَيَّنٍ وَإِنَّمَا مَا يُعْرَضُ عَلَيْهِ مِنَ الْفَتَاوَى وَآلِهِ أَهْلُهُ.

(٣) فِي "د": ((وَهَلْ)) بِزِيَادَةِ ((الْوَاو)).

(٤) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٥) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُغْنَمِ وَقِسْمَتِهِ - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٤٥٤/٢.

(٦) "حَاشِيَةُ الشَّافِعِيِّ عَلَى تَبْيِينِ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلُ فِي كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٢٥٩/٣.

(٧) "الدَّرُ الْمُتَقْنَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلُ فِي بَيَانِ كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ ٦٥١/١ (هَامِشٌ "مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ").

(٨) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا - فَصْلُ فِي التَّنْفِيلِ ٢٥٢/٥ بِتَصْرِفٍ.

حيث وَقَعَ الاشتباهُ في قِسْمَتِهِم بِالوَجْهِ الْمَشْرُوعِ؟ فأجاب: لا تُوجَدُ في زماننا قِسْمَةٌ شرعيةٌ، لكنَّ في سنة (٩٤٨) وَقَعَ التَّنْفِيلُ الكُلِّيُّ،.....

لأنَّا نَسْتَأْنِسُ به لأحدِ مُحْتَمَلَي حديثِ السَّلْبِ - أي: قوله عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: «مَنْ قَتَلَ قِتِيلاً فله سلبُهُ»^(١) - بحمله على التَّنْفِيلِ، وليسَ كُلُّ ضَعِيفٍ باطلاً، وقد تظاهرت أحاديثُ ضعيفةٌ تفيدُ أنَّ حديثَ السَّلْبِ ليسَ نصّاً^(٢) عاماً مستمراً، والضعيفُ إذا تعدَّدت طرقُهُ يرتقي إلى الحسنِ، فيغلبُ الظنُّ بأنه تنفيلٌ، وعامٌ تحقيقِ المقامِ فيه.

(١٩٧٨٩) (قوله: حيث وَقَعَ الاشتباهُ في قِسْمَتِهِم) الأولى: ((في قِسْمَتِهِنَّ)) بضميرِ النسوةِ لَعَوْدِهِ إلى الإمامِ، إلَّا أنَّ يُقالَ: إنه عائدٌ إلى الغزاةِ، وفيه بُعدٌ، ثمَّ الواقعُ الآنَ أنه لا تُقسَمُ غنيمةٌ أصلاً كما ذكره في الجواب.

(١٩٧٩٠) (قوله: وَقَعَ التَّنْفِيلُ الكُلِّيُّ) أي: بقولِ السُّلْطَانِ: كُلُّ مَنْ أَخَذَ شَيْئاً فهو له، أمَّا لو قال: كُلُّ ما أصبتم فهو لكم فإنه لا يصحُّ كما مرَّ^(٣)، والمرادُ وَقُوعُهُ لأيِّ عَسْكَرٍ كانَ في أيِّ غَزْوَةٍ كانت، وإلَّا خالفه ما مرَّ^(٤) من أَنَّهُ يعمُّ كُلَّ قتالٍ في تلكَ السَّنَةِ ما لم يرجعوا، لكن يبقى النظرُ فيما بعدَ موتِ السُّلْطَانِ المُنفِلِ على هذا الوجهِ، أو بعدَ عَزْلِهِ وتوليةِ غيره، هل يبقى تنفيلُ الأوَّلِ العامِّ أم لا؟ ويتعيَّنُ عدمُهُ ما لم ينفلِ الثاني مثلهُ، وهكذا إلى وقتنا هذا، فقد ذَكَرَ في "الخيرية"^(٥): ((أنَّ أمرَ السُّلْطَانِ لا يبقى بعدَ موتهِ))، وما قيلَ - : من أنَّ كُلَّ سُلْطَانٍ من سلاطينِ

(١) مرَّ تفريجه في المقولة [١٩٧٤٩].

(٢) نقول: في النسخ جميعها: ((نصباً))، وكذا في "الفتح"، ولعلَّ ما أثبتناه هو الصواب، وقد نبه عليه مصحِّح "م" بقوله: قوله: ((نصباً)) كذا بالأصل المُقابلِ على المؤلف، ولعلَّ الصواب: ((نصّاً)). اهـ.

(٣) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

(٤) ٥٩٦ - "در".

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب أدب القاضي ٦/٢ بتصرف.

فبعد إعطاء الخمس لا تبقى^(١) شبهة ابتداءً)). انتهى، فليحفظ، والله أعلم.

آل عثمان نصرهم الله تعالى يؤخذ عليه عهد من قبله - لا ينفع كما أوضحت ذلك في كتابي "تنبيه الولاة والحكام على شاتم خير الأنام"^(٢).

مطلب في حكم الغنيمة المأخوذة بلا قسمة في زماننا

[١٩٧٩١] (قوله: فبعد إعطاء الخمس لا تبقى شبهة) قد علم مما قلّمناه^(٣) قريباً عند قوله: ((وجاز التنفيل بالكل)) أنه لا يلزم إعطاء الخمس في التنفيل العام المقصود منه التخصيص دون التثريب، كما لا يلزم فيه تفاوت الفارس والراجل؛ لسقوط ذلك ضمناً لا قصداً، على أن الواقع في زماننا عدم القسمة وعدم إعطاء الخمس، فكيف تنتفي شبهة على فرض لزوم الخمس؟! بل شبهة باقية من حيث أنا لا نعلم أن سلطان زماننا هل نفل تنفيلاً عاماً أم لا؟ ولا يقال: إن عدم القسمة اليوم دليل على وجود التنفيل؛ لأن جيوش زماننا يأخذون ما تصل إليه أيديهم سلباً ونهبةً حتى من بلاد الإسلام، ولو ظهر مالكة المسلم لا يدفعه إليه إلا بتمنيه فليس في حالهم ما يقتضي حملهم على الكمال، وكذا حكماء هذا الزمان وأمراء الجيوش لا يفلون ولا يقسمون ولا يخمسون، فالظاهر: أن ما يؤخذ من الغنائم اليوم حكمه حكم الغلول، [٣/٣٢٠] وقد ذكر في "شرح السير الكبير"^(٤): ((أن الغال إذا ندم وأتى بما غلّه إلى الإمام بعد تفرق الجيش، فإن شاء ردّه عليه وأمره بصرفه إلى مستحقّيه، وإن شاء أخذّه منه ودفع خمسَهُ لمستحقّيه ويكون الباقي كاللّطية، فإن لم يقدر على أهله^(٥) تصدّق به أو جعله موقوفاً في بيت المال وكتب عليه أمره، وإن لم يأت به الغال إلى الإمام

(١) في "و": ((لا يبقى))، بالياء.

(٢) "تنبيه الولاة والحكام على أحكام شاتم خير الأنام": ٣٨٤/١ وما بعدها (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٣) المقولة [١٩٧٥].

(٤) "شرح السير الكبير" باب قسمة الغنائم ١١٤٦/٤ - ١١٤٧ بتصرف.

(٥) قوله: ((فإن لم يقدر على أهله إلخ)) هكذا بخطه، ولعله سقط من قلمه شيء، والأصل: ((فإن لم يقدر على ردّه إلى أهله إلخ)). اهد مصحح "ب".

إِنَّ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى رَدِّهِ إِلَى أَهْلِهِ فَالْمُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهِ، وَإِنْ قَدَرَ فَالْحُكْمُ فِيهِ كَاللُّقْطَةِ، وَدَفْعُهُ إِلَى الْإِمَامِ أَحَبُّ كَمَا فِي اللَّقْطَةِ، فَيُعْطَى الْخُمْسُ مِنْهُ لِأَهْلِهِ))، وذكر أيضاً: ((أَنْ يَبِيعَ الْغَازِي سَهْمَهُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ بِاطْلٍ كَاعْتَاقِهِ))، وفي "حاوي الزَّاهِدِي": ((اشْتَرَى جَارِيَةً مَأْسُورَةً لَمْ يُوَدَّ مِنْهَا الْخُمْسُ مِنَ الْأَمِيرِ يَنْقُذُ وَيَجِلُّ وَطُؤُهَا، وَإِنْ اشْتَرَاهَا مِمَّنْ وَقَعَتْ فِي سَهْمِهِ نَقَذَ فِي أَرْبَعَةِ أَهْمَاسِهَا وَلَا يَجِلُّ لَهُ وَطُؤُهَا)) اهـ^(١). أي: إِذَا قُسِمَتْ وَلَمْ تُخَمَّسْ، وَإِنَّمَا حَلَّ فِي بَيْعِ الْأَمِيرِ بِنَاءً عَلَى أَنَّ لَهُ الْبَيْعَ قَبْلَ الْإِحْرَازِ كَمَا مَرَّ^(٢)، وَيَكُونُ الْخُمْسُ حِينَئِذٍ وَاجِباً فِي الثَّمَنِ لَا فِيهَا، فَيَجِلُّ وَطُؤُهَا.

مطلب في وَطْءِ السَّرَّارِي فِي زَمَانِنَا

فَإِذَا لَمْ يُوجَدْ تَنْفِيلٌ وَلَا قِسْمَةٌ وَلَا شُرَاءٌ مِنْ أَمِيرِ الْجَيْشِ لَا يَجِلُّ الْوُطْءُ بِوَجْهِ أَصْلًا، لَكِنْ لَا نَحْكُمُ عَلَى كُلِّ جَارِيَةٍ بَيْنَهُمَا مِنَ الْغَنِيمَةِ بِأَنَّهَا لَمْ يُوجَدْ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ؛ لِاحْتِمَالِ أَنَّ مَنْ أَخَذَهَا اشْتَرَاهَا مِنَ الْأَمِيرِ فَارْتَفَعَ تَيَقُّنُ الْحُرْمَةِ وَبَقِيَتْ الشُّبْهَةُ الْقَوِيَّةُ، فَإِنَّ الظَّاهِرَ مِنْ حَالِ الْجِيُوشِ فِي زَمَانِنَا عَدَمُ الشَّرَاءِ، وَلَا تَرْتَفِعُ الشُّبْهَةُ بِعَقْلِهِ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّهَا حَيْثُ كَانَتْ مُشْتَرَكَةً بَيْنَ الْغَاغَيْنِ وَأَصْحَابِ الْخُمْسِ لَمْ يَصِحَّ تَرْوِجُهَا نَفْسَهَا، فَالْأَحْوَجُ مَا نَقُلُهُ بَعْضُ الشَّافِعِيَّةِ عَنْ بَعْضِ أَهْلِ الْوَرَعِ أَنَّهُ كَانَ إِذَا أَرَادَ التَّسَرِّيَ بِجَارِيَةٍ شَرَاهَا ثَانِيًا مِنْ وَكِيلِ بَيْتِ الْمَالِ.

قُلْتُ: أَيُّ: لِأَنَّهُ إِذَا حَصَلَ الْيَأْسُ مِنْ مَعْرِفَةِ مُسْتَحَقِّيْهَا مِنَ الْغَاغَيْنِ صَارَتْ بِمَنْزِلَةِ اللَّقْطَةِ، وَاللُّقْطَةُ مِنْ مَصَارِفِ بَيْتِ الْمَالِ، لَكِنْ إِذَا كَانَ الْمُشْتَرِي فَقِيرًا لَهُ تَمَلُّكُهَا.

مطلب فيَمَنْ لَهُ حَقُّ فِي بَيْتِ الْمَالِ وَطْفَرِ بَشْيءٍ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ

وَنَقُلَ فِي "الْقَنِيَّةِ"^(٣) عَنْ "الْإِمَامِ الْوَبَرِيِّ"^(٤): ((أَنَّ مَنْ لَهُ حِظٌّ فِي بَيْتِ الْمَالِ طَفَرٌ بِمَا لَهُ وَجْهٌ^(٥)

(١) مِنْ (وَأِنْ اشْتَرَاهَا) إِلَى (وَوَطَّأَهَا أَهْدَ) سَاقَطَ مِنْ "٦".

(٢) الْمَقُولَةُ [١٩٦٤٧] قَوْلُهُ: ((أَوْ لِحَاجَةِ الْغَزَاةِ)) وَمَا بَعْدَهَا.

(٣) "الْقَنِيَّةُ": كِتَابُ الرِّكَاءَةِ - بَابُ فِي بَيْتِ الْمَالِ ق ٣٠/ب. وَلَمْ نَرِ فِيهَا النُّقْلَ عَنْ "الْوَبَرِيِّ".

(٤) تَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ١/ ٥١٦.

(٥) نَقُولُ: بِعِبَارَةِ "الْقَنِيَّةِ": ((طَفَرٌ بِمَا هُوَ وَجْهٌ لِبَيْتِ الْمَالِ))، قَالَ مُصَحِّحُ "ب": وَلَعَلَّ الْأَصُوبَ: ((وَطْفَرٌ بِمَا لَهُ وَجْهٌ لِبَيْتِ الْمَالِ)).

ليست المال فله أن يأخذَه ديانةً)) اهـ. ونظمه في "الوهابية" ^(١)، وفي "البرازية" ^(٢): ((قال "الإمام
 الحلواني": إذا كانَ عنده وديعةٌ فماتَ المودِعُ بلا وارثٍ له أنْ يَصْرِفَ الوديعةَ إلى نفسه في زمانها؛
 لأنَّه لو أعطاهما ليستِ المالِ لضاغَتْ؛ لأنَّهم لا يصرفونه مصارفه، فإذا كانَ من أهله صَرَفَهُ إلى نفسه،
 وإلاَّ صَرَفَهُ إلى المَصْرِفِ)) اهـ. وقَدَّمَ ^(٣) "الشَّارَحُ" هذا في باب العُشْرِ من كتاب الزَّكَاةِ، وظاهره: أنَّ
 مَنْ له حظٌّ في بيتِ المالِ بكونه فقيراً أو عالمًا أو نحو ذلك، ووجدَ ما مَرَّجَعُهُ إلى بيتِ المالِ من أيِّ
 بيتٍ من البيوتِ الأربعة الآتية ^(٤) في آخر الجزية له أخذه ديانةً بطريقِ الظُّفْرِ في زمانها، ولا يتقيَّدَ أخذه
 بأنْ يكونَ مَرَّجَعُ المأخوذِ إلى البيتِ الَّذي يستحقُّ منه، وإلاَّ فَمَصْرِفُ تركته بلا وارثٍ ولقطةٌ هو
 لقيطٌ فقيرٌ وفقيرٌ لا وليَّ له، وقوله: ((إذا كانَ من أهله)) أي: من أهل بيتِ المالِ غيرَ مقيَّدَ بكونه
 من أهل ذلك البيتِ كما هو ظاهرُ كلامِ "الوَبَرِّي" أيضاً؛ لأنَّه لو تقيَّدَ بذلك لَزِمَ أنْ لا يأخذَ مُسْتَحِقُّ
 شيئاً؛ لأنَّ بيتَ المالِ في زماننا غيرَ مُنْتَظَمٍ وليس فيه ثبوتُ مرتبةٍ ولو ردَّ ما وجدهُ إلى بيتِ المالِ لَزِمَ
 ضياعُه لعدمِ صَرَفِهِ الآنَ في مصارفه كما حرَّراه في باب العُشْرِ من الزَّكَاةِ ^(٥)، فعلى هذا إذا اشترى
 جاريةً من الغنيمةِ فإنَّ كانَ مُمْسِكٌ يستحقُّ من الخُمُسِ جازَ له صرفُها إلى نفسه بطريقِ استحقاقه
 من الخُمُسِ، وإنَّ لم يكنْ مُسْتَحِقًّا منه وله استحقاقٌ من غيره كالعالمِ الغنيِّ ينبغي له أنْ
 يُمْلِكَهَا لفقيرٍ مستحقٍّ من الخُمُسِ ثمَّ يشتريها منه، أو يُمْلِكَهَا خُمُسُهَا فقط ثمَّ يشتريه منه؛ لأنَّه
 لو صَرَفَهَا إلى نفسه يبقَى فيها الخُمُسُ فلا يَحِلُّ له وطؤها، لكنْ قد يُقال: إنَّ الغنيمةَ بعدَ
 الإحرازِ صارتَ مشتركةً بينَ الغانمينِ وأصحابِ الخُمُسِ، وقد مرَّ ^(٦) أنَّ مَنْ ماتَ بعدَ الإحرازِ

(١) "الوهابية": فصل من كتاب الزكاة ص ١٥ - (هامش "المنظومة المحيية").

(٢) "البرازية": كتاب الزكاة - الفصل الثاني: في المصروف - نوع آخر: المصدق إذا أخذ عمالته إلخ ٨٨/٤ - ٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ٦٣-٦٢/٦ "در".

(٤) انظر الدر عند المقولة [٢٠٢٣٨] قوله: ((فهذا)) وما بعدها.

(٥) المقولة [٨٤٧٤] قوله: ((وللمودع إلخ)).

(٦) المقولة [١٩٦٥٩] قوله: ((أو بعد الإحراز بدارنا)).

يُورَثُ نَصِيبُهُ، وَلَكِنْ لَمَّا جُهِلَتْ أَصْحَابُ الْحُقُوقِ وَانْقَطَعَ الرَّجَاءُ مِنْ مَعْرِفَتِهِمْ صَارَ مَرْجِعُهَا إِلَى بَيْتِ الْمَالِ وَانْقَطَعَتِ الشَّرَكَةُ الْخَاصَّةُ وَصَارَتْ مِنْ حُقُوقِ بَيْتِ الْمَالِ، كَسَائِرِ أُمُوالِ بَيْتِ الْمَالِ الْمُسْتَحَقَّةِ لِعَامَّةِ الْمُسْلِمِينَ اسْتِحْقَاقًا لَا بِطَرِيقِ الْمِلْكِ؛ لِأَنَّ مَنْ مَاتَ وَلَهُ حَقٌّ فِي بَيْتِ الْمَالِ لَا يُورَثُ حَقُّهُ مِنْهُ، بِخِلَافِ الْغَنِيمَةِ الْمُحْرَزَةِ قَبْلَ جِهَالَةِ مُسْتَحَقِّيها وَتَفَرُّقِهِمْ فَإِنَّهَا شَرَكَةٌ خَاصَّةٌ، وَحَيْثُ صَارَ مَرْجِعُهَا إِلَى بَيْتِ الْمَالِ لَمْ يَبْقَ فِيهَا حَقُّ الْخُمْسِ أَيْضًا، فَلَمَنْ يَسْتَحِقُّ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ [٣/٣٢٢ ب] أَنْ يَتَمَلَّكَهَا لِنَفْسِهِ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، وَقَدْ رَأَيْتُ رِسَالَةً لِمُحَقِّقِ الشَّافِعِيَّةِ السَّيِّدِ "السَّمُهودِيِّ"^(١) قَالَ فِيهَا: ((وَقَدْ كَانَ شَيْخُنَا الْوَالِدُ قَدْ شَرَى لِي أُمَّةً لِلتَّسَرُّي، فَذَاكَرَ شَيْخُنَا الْعَلَّامَةُ مُحَقِّقَ الْعَصْرِ "الْجَلَالَ الْمَحَلِّيَّ" فِي أَمْرِ الْغَنَائِمِ وَالشَّرَاءِ مِنْ وَكَيْلِ بَيْتِ الْمَالِ، فَقَالَ لَهُ شَيْخُنَا الْوَالِدُ: نَحْنُ نَتَمَلَّكُهَا بِطَرِيقِ الظُّفْرِ لِمَا لَنَا مِنَ الْحَقِّ الَّذِي لَا نَصِلُ إِلَيْهِ فِي بَيْتِ الْمَالِ؛ لِأَنَّ تِلْكَ الْجَارِيَةَ عَلَى تَقْدِيرِ كَوْنِهَا مِنْ غَنِيمَةٍ لَمْ تَقْسَمْ قِسْمَةً شَرْعِيَّةً قَدْ آلَ الْأَمْرُ فِيهَا إِلَى بَيْتِ الْمَالِ لِتَعَذُّرِ الْعِلْمِ بِمُسْتَحَقِّيها، فَقَالَ شَيْخُنَا "الْمَحَلِّيُّ": نَعَمْ لَكُمْ فِيهِ حُقُوقٌ مِنْ وَجْهِ)) اهـ. وَهَذَا مُوَافِقٌ لِمَا نَقَلْنَاهُ عَنْ "الْقَنِيَّةِ" وَعَنْ "الْبَزَازِيَّةِ"، وَاللَّهِ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(١) الْمُسَمَّاةُ "شِفَاءُ الْأَشْوَابِ لِحُكْمِ مَا يَكْثُرُ بَيْعُهُ فِي الْأَسْوَاقِ": لِأَبِي الْحَسَنِ عَلِيِّ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَحْمَدَ، نَوْرِ الدِّينِ، الْمَعْرُوفِ بِالشَّرِيفِ السَّمُهودِيِّ الْقَاهِرِيِّ الشَّافِعِيِّ (ت ٩١١هـ). ("كَشَفُ الظُّلُومِ" ١٠٤٩/٢، "الضَّوَاءُ الْإِلَامِعُ" ٢٤٥/٥، "النُّورُ السَّافِرُ" ص ٥٨، "هُدْيَةُ الْعَارِفِينَ" ٧٤٠/١).

﴿بابُ استيلاء الكُفَّار﴾

على بعضهم بعضاً، أو على أموالنا (إذا سبى كافرٌ كافراً) آخرَ (بدارِ الحربِ وأخذَ ماله مَلَكَهُ).....

﴿بابُ استيلاء الكُفَّار﴾

لما فرغ من بيانِ حُكْمِ استيلائنا عليهم شرَعَ في بيانِ حُكْمِ استيلاءِ بعضهم على بعضٍ، وحُكْمِ استيلائهم علينا، "فتح"^(١)، وبه ظهرَ أنَّه من إضافة المصدرِ إلى فاعله لا إلى مفعوله أيضاً؛ لأنَّه هو ما فرَغَ من بيانه، فافهم.

[١٩٧٩٢] (قوله: على بعضهم بعضاً) تبع في هذا التعبير صاحب "النهر"^(٢)، وصوابه: ((بعضُهم على بعضٍ)) كما قال "ح"^(٣)، أو إسقاط لفظ: ((بعضاً)) كما قال "ط"^(٤).

[١٩٧٩٣] (قوله: بدارِ الحربِ) أفادَ إطلاقه أنَّه لا يُشترطُ الإحرازُ بدارِ المالك، حتَّى لو استولى كُفَّارُ التُّركِ والهِندِ على الرُّومِ وأحرزوها بالهِندِ ثَبَتَ لِلْمَلِكِ لِكُفَّارِ التُّركِ ككُفَّارِ الهِنْدِ كما في "الخلاصة"^(٥)، "فَهِسْتَانِي"^(٦)، ونحوه في "البحر"^(٧)، ويأتي^(٨) ما يؤيِّده،

﴿بابُ استيلاء الكُفَّار﴾

(قوله: وبه ظهرَ أنَّه من إضافة المصدرِ إلى فاعله لا إلى مفعوله إلخ) لا شكَّ أنَّهم فاعلون ومفعولون، فإنَّهم باعتبارِ كونهم سائِرين تكونُ الإضافةُ من الإضافةِ للفاعِلين، وباعتبارِ كونهم مَسْبُيِّين من الإضافةِ للمفعولين، فإنَّه يذكُرُ في هذا البابِ كونهم مَسْبُيِّين من قِبَلِ الكُفَّارِ.

(١) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب استيلاء الكفار ٢٥٤/٥.

(٢) "النهر": كتاب السَّيَر - باب استيلاء الكفار ق ٣٢٦/ب.

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ق ٢٦١/أ.

(٤) "ط": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٤٥٤/٢ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب السَّيَر - الفصل الثاني في مسائل البيع وما يتعلق بالملك ق ٣٣٤/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السَّيَر - فصل: يملك بعض الكفار بعضاً ٣٢٠/٢ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب السَّيَر - باب استيلاء الكفار ١٠٢/٥.

(٨) المقولة [١٩٧٩٧] قوله: ((اعتباراً سائر أُملاكهم)).

لاستِـيـلـائِهِ عـلـى مُبـاحٍ (ولو سَبَى أَهْلُ الحَرْبِ أَهْلَ الذِّمَّةِ مِنْ دَارِنَا لَا) يَمْلِكُونَهُمْ؛
لأنَّهم أَحْرَارٌ (وَمَلَكْنَا مَا نَجِدُهُ مِنْ ذَلِكَ) السَّبَى لِلْكَافِرِ (إِنْ غَلَبْنَا عَلَيْهِمْ) اعْتِبَاراً
بَسَائِرِ أَمْلَاكِهِمْ (وَإِنْ غَلَبُوا عَلَى أَمْوَالِنَا).....

لكنْ ذَكَرَ "ابنُ كَمالٍ": ((أَنَّ الإِحْرَارَ هُنَا غَيْرُ شَرْطٍ، وَإِنَّمَا هُوَ مَخْصُوصٌ فِي الْمَسْأَلَةِ الْآتِيَةِ، وَهِيَ
قَوْلُهُ: وَإِنْ غَلَبُوا عَلَى أَمْوَالِنَا الْبُخْ عَلَى مَا أَفْصَحَ عَنْهُ صَاحِبُ "الْهِدَايَةِ" ^(١)) اهـ. أَي: حَيْثُ أُطْلِقَ
هُنَا وَقَيْدَ بِالْإِحْرَارِ فِي الْآتِيَةِ، وَذَكَرَ فِي "الشَّرْئِيلِيَّةِ" ^(٢)) مِثْلَ مَا ذَكَرَهُ "ابنُ كَمالٍ"، فَتَأَمَّلْ.

(١٩٧٩٤) (قَوْلُهُ: لَا سِتْيَائِهِ عَلَى مُبَاحٍ أَي: فَيَمْلِكُهُ بِمِثْلِهِ سَبِيهِ كَالاحتطابِ وَالاصْطِيَادِ.
[١٩٧٩٥] (قَوْلُهُ: وَلَوْ سَبَى إِلَخ) ذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ بِتَعْلِيلِهَا فِي "الدَّرَرِ" ^(٣)) عَنْ "وَأَقْعَاتِ الصَّدْرِ
الشَّهِيدِ"، وَلَمْ يَذْكُرْ أَمْوَالَ أَهْلِ الذِّمَّةِ؛ لِأَنَّهَا كَأَمْوَالِنَا فَتَمْلِكُ بِالْإِحْرَارِ، وَقَوْلُهُ: ((مِنْ دَارِنَا))
الظَّاهِرُ: أَنَّهُ احْتِرَازٌ عَمَّا لَوْ لَحِقَ الذِّمِّيُّ بِدَارِ الحَرْبِ فَسَبَى مِنْهَا، أَمَّا لَوْ دَخَلَ دَارَهُمْ عَلَى نِيَّةِ الْعَوْدِ
فَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ بِالسَّبَى بِلِقَاءِ عَهْدِ الذِّمَّةِ، فَلَهُ حُكْمُنَا، تَأَمَّلْ.

(١٩٧٩٦) (قَوْلُهُ: مِنْ ذَلِكَ السَّبَى لِلْكَافِرِ) فَسَّرَ اسْمَ الْإِشَارَةِ عَمَّا ذَكَرَ لِفَيْدِ أَنَّهُ رَاجِعٌ إِلَى
الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى دُونَ مَسْأَلَةِ الذِّمِّيِّ؛ لِأَنَّهُمْ إِذَا لَمْ يَمْلِكُوا الذِّمِّيَّ إِذَا سَبَوْهُ لَمْ تَمْلِكْهُمْ مِنْهُمْ، فَافْهَمْ.

(١٩٧٩٧) (قَوْلُهُ: اعْتِبَاراً بِسَائِرِ أَمْلَاكِهِمْ) أَي: كَمَا نَمْلِكُ بَاقِيَ أَمْلَاكِهِمْ، وَشَمِلَ مَا إِذَا كَانَ
بَيْنَنَا وَبَيْنَ الْمُسْتَبِينَ مَوَادَعَةٌ؛ لِأَنَّا لَمْ نَغْيِرْهُمْ، إِنَّمَا أَخَذْنَا مَا لَمْ نَخْرُجْ عَنْ مُلْكِهِمْ، وَلَوْ كَانَ بَيْنَنَا
وَبَيْنَ كُلِّ مِنَ الطَّائِفَتَيْنِ مَوَادَعَةٌ كَانَ لَنَا أَنْ نَشْتَرِيَ مِنَ السَّائِينَ لِمَا ذَكَرْنَا، إِلَّا إِذَا اقْتَتَلُوا بِدَارِنَا؛

(قَوْلُهُ: لَكِنْ ذَكَرَ "ابنُ كَمالٍ" أَنَّ الإِحْرَارَ هُنَا غَيْرُ شَرْطٍ إِلَخ) لَكِنَّ الْعِلَّةَ الْمَذْكُورَةَ - لِاشْتِرَاطِ
إِحْرَارِنَا مَا نَأْخُذُهُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ لِمِلْكِنَا إِيَّاهُ - تُفِيدُ اشْتِرَاطَ الإِحْرَارِ هُنَا أَيْضاً.

(١) "الهداية": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٥٠/٢.

(٢) "الشريئيلية": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٠/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٠/١.

ولو عَبْدًا مُؤْمِنًا.....

لأنَّهم لم يَمْلِكُوهُ لعدم الإحراز، فيكونُ شراؤنا غَدْرًا بِالْآخِرِينَ؛ لِأَنَّهُ عَلَى مُلْكِهِمْ، وَتَمَامُهُ فِي "البحر" ^(١) عَنْ "الفتح" ^(٢)، وَقَوْلُهُ: ((لَمْ يَمْلِكُوهُ لِعَدَمِ الإِحْرَازِ)) يَدُلُّ عَلَى اشْتِرَاطِ الإِحْرَازِ فِي الْمَسْأَلَةِ الْمَارَّةِ كَمَا ذَكَرْنَاهُ ^(٣).

مطلبٌ فيما لو باعَ الحربيُّ ولَدَهُ

(تنبيه)

في "النهر" ^(٤) عَنْ "منية المفتي": ((إِذَا باعَ الْحَرَبِيُّ هُنَاكَ وَلَدَهُ مِنْ مُسْلِمٍ عَنِ "الإمام" أَنَّهُ يَجُوزُ ^(٥)، وَلَا يُجْبَرُ عَلَى الرَّدِّ، وَعَنْ "أبي يوسف": أَنَّهُ يُجْبَرُ إِذَا خَاصَمَ الْحَرَبِيُّ، وَلَوْ دَخَلَ دَارَنَا بِأَمَانٍ مَعَ وَلَدِهِ فَبَاعَ الْوَلَدَ لَا يَجُوزُ فِي الرُّوَايَاتِ)) اهـ. أَي: لِأَنَّ فِي إِحَاذَةِ بَيْعِ الْوَلَدِ نَقْضَ أَمَانِهِ كَمَا فِي "ط" ^(٦) عَنْ "الوَلُولِ الْجَنَّةِ" ^(٧).

١٩٧٩٨ (قَوْلُهُ: وَلَوْ عَبْدًا مُؤْمِنًا) وَكَذَا الْكَافِرُ بِالْأَوَّلَى، وَكَانَ الْأَوَّلَى التَّعْبِيرُ بِـ ((الْقَيْنُ))؛

(قَوْلُهُ: إِذَا باعَ الْحَرَبِيُّ هُنَاكَ وَلَدَهُ مِنْ مُسْلِمٍ عَنِ "الإمام": أَنَّهُ لَا يَجُوزُ الْبَيْعُ) عِبَارَةٌ "ط": ((يَجُوزُ)) بِالْإِثْبَاتِ، وَهِيَ الْأَصُوبُ، وَرَأَيْتُهُ فِي "النهر" مِثْلَ مَا قَالَهُ "ط".

(١) انظر "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٢/٥.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٤/٥.

(٣) المقولة [١٩٧٩٥] قوله: ((وَلَوْ سَتَى الْبَيْعِ)).

(٤) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ق ٣٢٧/أ.

(٥) نقول: فِي النسخ جميعها: ((لَا يَجُوزُ))، وَمَا أَتَيْتَاهُ هُوَ الصَّوَابُ، فَفِي "النهر" وَ"ط": ((عَنِ "الإمام": أَنَّهُ يَجُوزُ))، بِحَذْفِ ((لَا)) النَّافِيَةِ، قَالَ "أَبُو السَّعْدِ" فِي "حَاشِيَتِهِ" ٤٣٧/٢ -: ((وَمَا وَقَعَ فِي عِبَارَةِ بَعْضِهِمْ عَنْ "منية المفتي": عَنْ "الإمام": أَنَّهُ لَا يَجُوزُ، صَوَابُ الْعِبَارَةِ: ((يَجُوزُ)) بِحَذْفِ ((لَا)) النَّافِيَةِ كَمَا هُوَ بِخَطِّ شَيْخِنَا وَ"السَّيِّدِ الْحَمَوِيِّ"، وَالِدَلِيلِ عَلَيْهِ قَوْلُهُ: وَلَا يُجْبَرُ - أَي: الْمُسْلِمُ - عَلَى الرَّدِّ)) اهـ. وَقَدْ تَبَّهَ عَلَيْهِ "الرَّافِعِيُّ".

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٤٥٥/٢ بتصرف.

(٧) "الوَلُولِ الْجَنَّةِ": كتاب السير - الفصل العاشر فِي بَيْعِ الْحَرَبِيِّ وَتَزْوِيجِهِ وَغَيْرِهِ ق ١١٥/ب.

(وأحرزوها بدارِهم مَلَكُوهَا).....

ليخرج المدبر والمكاتب وأُمُّ الولد، فإنَّهم لا يَمْلِكُونَهُمْ كما سيذكره^(١) "المصنّف"، ومثل العبد الأمة كما في "الدرر"^(٢).

مطلب يلحق بدار الحرب المفازة والبحر الملح

[١٩٧٩٩] (قوله: وأحرزوها بدارِهم) ويُلحَقُ بها البحرُ الملحُ ونحوه كمفازةٍ ليسَ وراءها بلادُ إسلام، نقله بعضهم عن "الحَمَوِي"، وفي حاشية "أبي السعود"^(٣) عن "شرح النّظْمِ الهاملي"^(٤): ((سَطَحُ البحرِ لَهُ حُكْمُ دارِ الحرب)) اهـ.

وفي "الشَّرْئِئَلِيَّة"^(٥) قيلَ باب العشر: ((سُئِلَ "قارئ الهداية"^(٦) عن البحرِ الملحِ أَمِنَ دار الحرب أو الإسلام؟ أحاب أنه ليسَ من أحدِ القبيلين؛ لأنَّه لا قَهْرَ لأحدٍ عليه)) اهـ. قال في "الدرر المنتقى"^(٧) هناك: ((لكن قَدَّمنا في باب نكاح الكافر أنَّ البحرَ الملحَ مُلْحَقٌ بدارِ الحرب)).

[١٩٨٠٠] (قوله: مَلَكُوهَا) هو قولُ "مالك" و"أحمد" أيضاً، فيجِلُّ الأكلُ والوطءُ لَمَن اشترَاهُ منهم كما في "الفتح"^(٨)؛ لقوله تعالى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ﴾ [الحشر - ٨] سَمَّاهُمْ فَقَرَاءً فَدَلَّ [٣/٣٣] على أنَّ الكفارَ مَلَكُوا أموالهم التي هاجروا عنها، وَمَن لا يَصِلُ إلى مالِهِ ليسَ فقيراً بل هو ابنُ سبيلٍ، ولذا عَطِفُوا عليهم في آيةِ الصَّدَقَاتِ، وهذا مُؤَيِّدٌ لِمَا وَرَدَ مِنْ طرقٍ كثيرةٍ^(٩)

(١) ص ٦٢٢ - "در".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٠/١.

(٣) "فتح المعين": كتاب السَّيْرِ - باب المستأمن - فصل: ولا يمكنُ المستأمن ٤٤٥/٢.

(٤) تقدمت ترجمته ٦٣٢/٤.

(٥) "الشَّرْئِئَلِيَّة": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٥/١ يتصرف (هامش "الدرر والغرر"). وقد ذكر هذه المسألة قبيل باب الوظائف؛ لكنَّ صاحب "الدرر والغرر" بيَّن أنَّ المراد بالوظائف هنا العشر والخراج.

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دار الحرب ص ٧٨.

(٧) "الدرر المنتقى": كتاب السَّيْرِ - باب المستأمن - فصل فيما بقي من أحكام المستأمن ٦٥٩/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٨) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ٢٥٤/٥ يتصرف.

(٩) أخرجه أبو يوسف في "الرَّدَّ على سبيل الأوزاعي" ص ٥٧: حدثنا الحسن بن عُمار، عن الحكم بن عُثَيْب، =

عن مقسم، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ في عبد وبعر أحرزهما العدو ثم ظفّر بهما، فقال رسول الله ﷺ لصاحبهما: ((أصبتهما قبل القسمة فهما لك بغير شيء، وإن أصبتهما بعد القسمة فهما لك بالقيمة)).

أخرجه البيهقي في "المعرفة" (١٨١٩٨) عن الشافعي في "القديم" قال: قال أبو يوسف: ... فذكره، ثم قال البيهقي: هكذا وجدته عند أبي يوسف عن الحسن بن عمار، ورواه غيره عن الحسن بن عمار عن عبد الملك [بن] مسيرة الزرّاد، عن طائوس، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ في بعير واحد، وهذا الحديث يُعرف بالحسن بن عمار، وهو متروك لا يُحتج به، اهـ، فلعلّ التخليط منه.

أخرجه الدارقطني ٤١٤/٤ عن يزيد بن هارون (ح)، وابن القاسم في "المدونة" ١٥/٢ عن ابن وهب عن إسماعيل ابن عتيّاش (ح)، والبيهقي في "الكبرى" ١١١/٩ عن القاسم بن الحكم: حدثنا الحسن بن عمار عن عبد الملك بن مسيرة الزرّاد، عن طائوس، عن ابن عباس به.

قال البيهقي: ورواه مسلمة بن علي الحُسَني عن عبد الملك، وهو أيضاً ضعيفٌ اهـ.

أخرجه ابن القاسم في "المدونة" ١٤/٢ عن ابن وهب عن مسلمة به، ومسلمة متروكٌ وإِ.

ثم قال البيهقي: وروى بإسناد آخر مجهول عن عبد الملك، ولا يصح شيءٌ من ذلك، وروى عن إسحاق بن أبي فروة وإياس بن معاذ الزيات، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه مرفوعاً، على اختلاف بينهما في لفظه، وإسحاق وإياس متروكان لا يُحتج بهما اهـ.

أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٤٤٤) وابن عدي في "الكامل" ١٨٤/٧ عن سويد بن عبد العزيز، عن ياسين، عن الزهري، عن سالم، عن أبيه مرفوعاً: ((مَنْ أدرك ماله في الفَيء قبل أن يُقسَمَ فليس له شيء)). قال الطبراني: لم يُرو هذا الحديث عن الزهري إلا ياسين، تفرد به سويد بن عبد العزيز. وسويد وإن قوّاه دُحيم إلا أنه متروكٌ لكثرة غلطه وروايته أحاديث منكرة.

وأخرجه الدارقطني ١١٣/٤-١١٤ عن عمر بن عبد الواحد عن إسحاق بن عبد الله (ح) وعن رشدين عن يونس كلاهما عن الزهري به، ثم قال: وإسحاق متروكٌ، ورشدين ضعيفٌ، وأخرجه الطبراني في "الكبير" (١٨٣٣) حدثنا الحسين بن إسحاق التستري، ثنا سهل بن عثمان، ثنا عبد الرحيم بن سليمان، ثنا سفيان عن سيمّك بن حرب عن نعيم بن طرفة، عن جابر بن سمرة قال: ((أصاب العدو ناقّةً رجل من بني سليم، ثم اشتراها رجلٌ من المسلمين، فعرّفها صاحبها، فأتى النبي ﷺ فأمره النبي ﷺ أن يأخذها بالنسيء الذي اشتراها به من العدو، وإلا حلّ بينها وبينه)).

وأخرجه عبد الرزاق (٩٣٥٨) و(١٥٢٠٢) وعنه ابن المنذر (٦٥٨٨)، (ح) وأحمد في "العلل" ١٠٩، ٩٩٩ عن وكيع (ح) والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٦٣/٣ عن حسين بن حفص (ح) وأبو داود في "المراسيل" كما في "تحفة الأشراف" ١٥٢/١٣ عن أبي إسحاق الفزاري (ح) وابن القاسم في "المدونة" ١٨٨/٥ عن ابن وهب =

(ح) والبيهقي ١١١/٩ عن ابن المبارك، كلهم عن سفيان الثوري عن سماك عن تميم بن طرفة: ((أَنَّ الْعَدُوَّ أَصَابُوا...))، مرسل - لم يقل عن جابر - بِاللَّفْظِ نَفْسِهِ، وَلَعَلَّ هَذَا هُوَ الصَّوَابُ، وَلَا يُسْتَعَدُّ تَدْلِيلُ سَفْيَانَ لَكِنْ سَهْلًا صَاحِبُ غَرَائِبٍ، إِلَّا أَنَّ إِحْدَى الرَّوَاتِينَ لِعَبْدِ الرَّزَاقِ (١٥٢٠٢)، وَرَوَايَةُ ابْنِ وَهْبٍ: ((أَنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فِي بَعِيرٍ، فَأَقَامَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا شَاهِدَيْنِ، فَقَسَمَهُ النَّبِيُّ ﷺ بَيْنَهُمَا)) ليس فيه أنه اشتراه من العدو، وبِالْلَّفْظِ الْأَوَّلِ - لَكِنْ مَعَ الْإِرْسَالِ - أَخْرَجَهُ الطَّحَاوِيُّ فِي "شرح المعاني" ٢٦٣/٣ عن حماد بن سلمة (ح) وابن القاسم في "المدونة" ١٤/٢ عن مسلمة بن علي عَمَّنْ حَدَّثَهُ عَنْ سَمَّاكَ بِهِ، وَأَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي "المراسل" (٣٣٩) حدثنا هناد بن السري، حدثنا أبو الأحوص عن سماك عن تميم بن طرفة بهذا اللفظ، لَكِنْ أَخْرَجَهُ بِاللَّفْظِ الثَّانِي ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ١٣٥/٥ فِي الْبُيُوعِ - فِي الرَّجُلَيْنِ يَخْتَصِمَانِ فِي الشَّيْءِ، وَ ٤/٧ فِي أَقْضَيْتُهُ ﷺ، وَالْبَيْهَقِيُّ ١١١/٩ عَنْ يَحْيَى بْنِ يَحْيَى ثَنَا أَبُو الْأَحْوَسِ عَنْ سَمَّاكَ ... بِهِ، وَلَفْظُ يَحْيَى عَنْ أَبِي الْأَحْوَسِ: ((وَوَجَدْتُ أَصْلَهَا أَشْتَرِي مِنْ أَيْدِي الْعَدُوِّ))، وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهَا قِصَّةٌ وَاحِدَةٌ خِلَافًا لِمَقْتَضَى بَعْضِ كُتُبِ التَّخْرِيجِ، وَكَذَلِكَ أَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَاقِ (١٥٢٠٣) أَخْبَرَنَا إِسْرَائِيلُ (ح) وَالْبَيْهَقِيُّ ٢٥٩، ٢٥٨/١٠ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ جَابِرٍ (ح) وَعَنْ سَعِيدِ بْنِ مَنْصُورٍ وَغَيْرِهِ عَنْ أَبِي عَوَانَةَ (ح) وَالْخَطِيبِ فِي "تاريخ بغداد" ١٠/٦ عَنْ الرَّبِيعِ بْنِ تَعْلَبٍ، حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ عَنْ الْحَجَّاجِ، كُلُّهُمْ عَنْ تَمِيمِ بْنِ طَرْفَةَ، قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَتَمِيمٌ لَمْ يَدْرِكِ النَّبِيَّ ﷺ وَلَمْ يَسْمَعْ مِنْهُ.

وأخرجه الطبراني (١٨٣٥) عن سويد بن عبد العزيز عن حجاج بن أرطاة عن سماك عن تميم عن جابر بن سمرة... فذكره، وهذا خطأ، فقد تقدّم أنَّ سويداً منكراً الحديث واهٍ، وخالفَ أبا معاوية عن الحجّاج، ويحتملُ أن يكون حجاجٌ دلّسَهُ عن ياسين الزيات، فقد أخرجه الطبراني (١٨٣٤) عن الحسين بن حفص عن ياسين الزيات عن سماك عن تميم بن طرفة عن جابر به، وياسين متروكٌ كما تقدّم.

وأخرجه أبو إسحاق الفزاري في "السّر" (١٢٦) (ح)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٥٨٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٦٣/٣، والبيهقي ١١٢/٩ عن ابن المبارك (ح)، والدارقطني ١١٤/٤ عن خالد بن الحارث، كلهم عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن رجاء بن حيوة عن قبيصة بن ذؤيب أنَّ عمرَ بن الخطاب قال فيما أحرزه المشركون: ((مَا أَصَابَهُ الْمُسْلِمُونَ فَعَرَفَهُ صَاحِبُهُ إِنْ أَدْرَكَهُ قَبْلَ أَنْ يُقَسَمَ فَهُوَ لَهُ، وَإِذَا جَرَتْ فِيهِ السَّهْمُ فَلَا شَيْءَ لَهُ)) قَالَ قَتَادَةُ: وَقَالَ عَلِيٌّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ: ((هُوَ لِلْمُسْلِمِينَ أَقْسَمَ أَوْ لَمْ يُقَسَمَ)) قَالَ الدارقطني: مرسل، وقال البيهقي: هذا منقطع، قبيصة لم يدرك عمر، وقَتَادَةُ عَنْ عَلِيٍّ مُنْقَطِعٌ وَهُوَ وَسَيِّئٌ عَنْ عَلِيٍّ

وأخرجه الطحاوي ٢٦٤/٣ عن حماد عن الحجّاج عن ابن إبراهيم وعامر قال (ح)، وقال قتادة عن عمرَ فذكر نحوه.

وأخرجه الفزاري (١٢٥) (ح)، والطحاوي ٢٦٣/٣ عن أزهر بن سعد، كلاهما عن عبد الله بن عون عن رجاء بن حيوة أنَّ عمرَ بن الخطاب وأبا عبيدة قالا...، وأخرجه سعيد بن منصور (٢٧٩٩) حدثنا حماد بن زيد عن مطر الورّاق عن رجاء بن حيوة أنَّ أبا عبيدة كتب إلى عمر... نحو حديث قبيصة، وأخرجه البيهقي ١١٢/٩ =

- عن ابن المبارك، وابن القاسم في "المدونة" ١٤/٢ عن ابن وهب، كلاهما عن ابن لهيعة عن سليمان بن موسى أنَّ رجاءً حدثه أنَّ عمر بن الخطاب كتب إلى أبي عبيدة بن الجراح أو إلى معاوية ... نحوه.

وأخرجه الفَرَّازي (١٣٥)، وابن أبي شيبة وعنه ابن حزم في "المحلى" ٣٠١/٧ عن أبي خالد - ثور بن يزيد - عن أبي عون الأنصاري عن أزهر بن يزيد قال: أَبَقْتُ جاريةً لأناسٍ من مراد، فلجَّعْتُ بالعدوِّ فاغْتَمَمَهَا المسلمونَ بعدُ، فَأَتَى مولايها أبا عبيدة فسأله، فكتب إلى عمر، فكتب عمر: ((إن كانت حُصِّست وقُصِّمت، فسييل ذلك، وإن كانت لم تُحْمَس ولم تُقَسَّم فاردها عليهم...)) مختصراً.

وأخرجه مُسَدَّدٌ في "مسنده" كما في "المطالب العالية" (٢٠٨٨) عن ثور عن أبي عون عن الحارث بن قيس عن أزهر به. وأخرجه سعيد بن منصور (٢٨٠٣) وعنه البيهقي ١١٢/٩ حدثنا عثمان بن مَطَرُ الشيباني حدثنا أبو خُرَيْزٍ عن الشعبي ... في قصة السائب بن الأقرع لأهل ماوٍ ...، فكتب إلى عمر في سبيلها المسلمينَ ورقبهم ومتاعهم قد اشتراه التجارُ من أهل ماوٍ، فكتب: ((إنَّ المسلمَ أخو المسلم لا يَخُونُهُ ولا يَخْذُلُهُ، فأَيُّما رجلٍ من المسلمينَ أصاب رَقَبَةً ومَتاعَةً بعينه فهو أَحَقُّ به من غيره، وإن أصابه في أيدي التجارِ بعد ما اقتسم فلا سبيلَ إليه...)).

قال الشافعي في "القديم": هذا عن عمرٍ مرسلٌ، إنما هو الشعبي عن عمر، وعن رجاء بن حيوة عن عمر، وكلاهما لم يُدرك عمرٌ ولا قارب ذلك، وقال البيهقي في "المعرفة": وذكره الشافعي في "القديم" من حديث عبد الوهاب عن ابن أبي عروبة عن أبي خُرَيْزٍ عن الشعبي أنَّ عمر... فذكر كلامَ عمرٍ مختصراً.

وأخرج عبد الرزاق (٩٣٥٩) عن محمد بن راشد حدثنا مكحول أنَّ عمر بن الخطاب قال: ... نحوه وأخرجه ابن المنذر (٦٥٨٤)، والطحاوي ٢٦٤/٣، و الشافعي وعنه البيهقي في "المعرفة" (١٨٢٠٩) عن عبيد الله وأبي الوليد عن حماد عن قتادة عن جلاس أنَّ عبيداً قال: ((من اشترى ما أحررَ العدوُّ فهو جائزٌ))، وأخرج عبد الرزاق (٩٣٦٢)، والفَرَّازي في "السِّير" (١٣٤) و(١٤٧) عن سعيد عن قتادة: أنَّ مُكَاتِباً أسره العدوُّ ثُمَّ اشتراه رجلٌ: فسأل بكرٌ بن قرواش عنه علياً فقال: ((إن افْتَكَّهُ سيده فهو على بقية كتابته وإن أُنِيَ سيده أن يفكَّهُ فهو للذي اشتراه))، وأخرج عبد الرزاق (٦٣٥٥) عن معمر قال: بلغني عن قتادة - وما أدري لعلِّي سمعته منه - أنَّ علياً قال: ((هو فيُ المسلمِ، لا يُردُّ))، وأخرجه ابن القاسم في "المدونة" ١٥/٢ عن ابن وهب عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن زيد بن ثابت مثلَ حديث سليمان عن رجاء: وعن ابن وهب عن ابن لهيعة عن بُكير ابن الأشجَّ وخالد بن أبي عمران عن سليمان بن يسار مثله، وأخرجه الطحاوي ٢٦٣/٣، والبيهقي ١١٣/٩ عن ابن المبارك عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر أنَّه حدثه عن بُكير بن الأشجَّ عن سليمان بن يسار وعن زيد بن ثابت قالا: فذكره، قال البيهقي: كذا وجدته في كتابي وهو هكذا منقطع وابن لهيعة غيرُ مُحْتَجٌّ به والله أعلم، وقد قيل عن سليمان عن زيد أي بدون واوٍ، وهي رواية الطحاوي.

لا للاستيلاء على مباح؛ لِمَا أَنَّ الصَّحِيحَ مِنْ مَذْهَبِ أَهْلِ السُّنَّةِ: أَنَّ الْأَصْلَ فِي الْأَشْيَاءِ التَّوَقُّفُ، وَالْإِبَاحَةُ رَأْيُ الْمُعْتَزِّلَةِ، بَلْ لِأَنَّ الْعِصْمَةَ مِنْ جُمْلَةِ الْأَحْكَامِ الْمَشْرُوعَةِ، وَهُمْ لَمْ يُخَاطَبُوا بِهَا، فَبَقِيَ فِي حَقِّهِمْ مَا لَا غَيْرَ مَعْصُومٍ فَيَمْلِكُونَهُ كَمَا حَقَّقَهُ "صاحب المجمع" في "شرحِهِ"،.....

- وَإِنْ كَانَتْ ضَعِيفَةً - تُفِيدُ هَذَا الْحُكْمَ بَلَا شَكٍّ كَمَا أَوْضَحَهُ وَأُطَالَ فِي تَحْقِيقِهِ "ابنُ الْهَمَامِ"^(١).
[١٩٨٠، ١] (قَوْلُهُ: لَا لِلْاِسْتِيْلَاءِ إلخ) رَدُّ عَلَى "الْهَدَايَةِ"^(٢) حَيْثُ ذَكَرَ أَنَّ عِنْدَ "الشَّافِعِيِّ" لَا يَمْلِكُونَهَا ؛ لِأَنَّ الِاسْتِيْلَاءَ مَحْظُورٌ، فَلَا يُفِيدُ الْمِلْكَ، وَلَنَا: أَنَّ الِاسْتِيْلَاءَ وَرَدَّ عَلَى مَالٍ مُبَاحٍ؛ لِأَنَّ الْعِصْمَةَ فِي الْمَالِ إِنَّمَا تُبَيِّنُ عَلَى مُنَافَاةِ الدَّلِيلِ، وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَافِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة - ٢٩]، فَإِنَّهُ يَقْتَضِي إِبَاحَةَ الْأَمْوَالِ وَعَدَمَ الْعِصْمَةِ، لَكِنَّمَا تُبَيِّنُ لِمُضْرُورَةٍ تُكُنُّ الْمَالِكُ مِنَ الْاِتِّفَاعِ، فَإِذَا زَالَتِ الْمَلَكَةُ بِالْاِسْتِيْلَاءِ وَتَبَايَنَ الدَّارَيْنِ عَادَ مُبَاحًا كَمَا كَانَ. اهـ. مَوْضِعًا مِنْ "الْعَنَايَةِ"^(٣) وَ"الْفَتْحِ"^(٤).

[١٩٨٠، ٢] (قَوْلُهُ: لِمَا أَنَّ الصَّحِيحَ إلخ) حَاصِلُهُ: أَنَّ هَذَا التَّعْلِيلَ الْمَارَّ^(٥) عَنْ "الْهَدَايَةِ" مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الْأَصْلَ فِي الْأَشْيَاءِ الْإِبَاحَةُ، وَهُوَ رَأْيُ "الْمُعْتَزِّلَةِ"، وَالصَّحِيحُ مِنْ مَذْهَبِ أَهْلِ السُّنَّةِ: أَنَّ الْأَصْلَ فِيهَا الْوَقْفُ حَتَّى يَرِدَ الشَّرْعُ، بَلِ الْوَجْهُ: أَنَّ الْعِصْمَةَ ثَابِتَةٌ بِخُطَابِ الشَّرْعِ عِنْدَنَا، فَلَمْ تَظْهَرْ الْعِصْمَةُ فِي حَقِّهِمْ، وَعِنْدَ "الشَّافِعِيِّ": هُمْ مُخَاطَبُونَ بِالشَّرَائِعِ فَظْهَرَتْ الْعِصْمَةُ فِي حَقِّهِمْ، فَلَا يَمْلِكُونَهَا بِالْاِسْتِيْلَاءِ، هَذَا حَاصِلُ مَا فِي "الْمَنْبِعِ شَرْحِ الْمَجْمَعِ"^(٦).
أَقُولُ: وَفِيهِ نَظَرٌ مِنْ وَجْهِ الْأَوَّلِ: أَنَّ مَا مَرَّ^(٧) عَنْ "الْهَدَايَةِ" لَيْسَ مَبْنِيًّا عَلَى أَنَّ الْأَصْلَ

(١) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٥/٥.

(٢) "الهداية": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٥٠/٢ بتصرف.

(٣) "العناية": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٥/٥ - ٢٥٦ (هامش "فتح القدير").

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٥/٥ - ٢٥٦.

(٥) في المقالة السابقة.

(٦) تقدّمت ترجمته ٢٦٨/٢.

(٧) في المقالة السابقة.

الإباحة؛ لأنَّ الخلاف المذكور فيه إنما هو قبل ورود الشرع، وصاحب "الهداية" إنما أثبت الإباحة بعد ورود الشرع بمقتضى الدليل، يعني: أنَّ مقتضى الدليل إباحتها؛ لكنَّ ثبوت العِصْمَةِ بعارضٍ، وقد صرح بذلك في "أصول البزدوي"^(١) حيث قال: ((بعد ورود الشرع الأموال على الإباحة بالإجماع ما لم يَظْهَرْ دليلُ الحرمة؛ لأنَّ الله تعالى أباحها بقوله: ﴿خَلَقَ لَكُمْ مِمَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة - ٢٩])). الثاني: أنَّ الكفار مخاطبون بالإيمان والعقوبات - سيوى حدَّ الشُّرْبِ - وبالمعاملات، وإنَّما الخلاف في العبادات كما قدَّمناه^(٢) أوائل الجهاد. الثالث: أنَّ قوله: ((فلم تظهر العِصْمَةُ في حقِّهم)) أي: هو مباحَّ لهم، ففيه رجوعٌ إلى القول بالإباحة كما أفاده "ط"^(٣).

مطلبٌ في أنَّ الأصل في الأشياء الإباحة

الرابع: أنَّ نسبةَ الإباحة إلى "المعتزلة" مخالِفٌ لما في كتب الأصول، ففي "تحرير ابن الهمام"^(٤): ((المختارُ الإباحة عند جمهور "الحنفية" و"الشافعية") اه، وفي "شرح أصول البزدوي" للعلامة الأكمَل: ((قال أكثر أصحابنا وأكثر أصحاب "الشافعي": إنَّ الأشياء - التي يجوز أن يردَّ الشرع بإباحتها وحرمتها قبل ورودِهِ - على الإباحة، وهي الأصل فيها، حتَّى أيسحَّ لمن لم يبلغه الشرع أن يأكل ما شاء، وإليه أشار "محمد" في الإكراه^(٥) حيث قال: ((أكلُ الميتة وشربُ الخمر لم يُحرِّمًا إلَّا بالنهاي))، فجعلَ الإباحة أصلًا والحرمة بعارضٍ النهي، وهو قولُ "الجبائي" و"أبي هاشم" وأصحاب الظاهر، وقال بعضُ أصحابنا وبعضُ أصحاب "الشافعي" ومعتزلة بغداد: إنَّها على الحظر، وقالت الأشعرية وعامة أهل الحديث: إنَّها على الوقف حتَّى أنَّ من لم يبلغه الشرع يتوقَّف ولا يتناول شيئًا، فإن تناول لم يوصَفْ فعلةً بحلٍّ ولا حرمةً، وقال "عبدُ القاهر البغدادي"^(٦): تفسيره: لا يستحقُّ ثوابًا

(١) انظر "كشف الأسرار": باب المعارضة - تعارض الحظر والإباحة ١٩٥/٣.

(٢) المقالة [١٩٥٣٨] قوله: ((إذ الكفار لا يخاطبون عندنا)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٤٥٥/٢.

(٤) "التحرير": الباب الأوَّل في الأحكام - الفصل الثاني: في الحاكم لا خلاف في أنه رب العالمين ص ٢٣٥.

(٥) لم نثر عليه في "الجامع الصغير" ولا في "الأصل" لمحمد رحمه الله.

(٦) أبو منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد البغدادي التميمي الأسفراييني الشافعي (ت ٤٢٩ هـ). ("وفيات الأعيان"

وَيُفْتَرَضُ عَلَيْنَا اتِّبَاعُهُمْ، فَإِنْ أَسْلَمُوا تَقَرَّرَ مِلْكُهُمْ. (وإنْ غَلَبْنَا عَلَيْهِمْ) أي: بعدَ ما أحرزوها بدارِهِمْ، أمَّا قَبْلُهُ فهي لِمَالِكِهَا^(١) مَحْجَانًا مُطْلَقًا (فَمَنْ وَجَدَ مِلْكَهُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ) بين المسلمين لا بين الكُفَّارِ،

ولا عقاباً، وإليه مال الشَّيْخُ "أبو منصور" اهـ. وبَسْطُ أدلةِ الأقوالِ فيه.

١٩٨٠٣ (قوله): وَيُفْتَرَضُ عَلَيْنَا اتِّبَاعُهُمْ) أي: لاستِتْقَادِ أَمْوَالِنَا ما داموا في دارِ الإسلامِ، فإنْ دَخَلُوا دارَ الحربِ لا يُفْتَرَضُ، والأوَّلُ الاتِّبَاعُ، بخلافِ الذَّراري يُفْتَرَضُ اتِّبَاعُهُمْ مُطْلَقًا، "بحر"^(٢) عن "المحيط"، وقوله: ((مطلقاً)) أي: وإنْ دَخَلُوا دارَ الحربِ، لكنْ ما لم يُلْغَوْا حُصُونَهُمْ كما قَدَّمْنَاهُ^(٣) أوَّلَ الجهادِ عن "الذَّخِيرَةِ".

١٩٨٠٤ (قوله): فَإِنْ أَسْلَمُوا تَقَرَّرَ مِلْكُهُمْ) أي: لا سبيلَ لأَرْبَابِهَا عَلَيْهَا، "بحر"^(٤) عن "شرح الطَّحَاوِيِّ"، وعَبَّرَ "الشَّارَحُ" بالتَقَرُّرِ؛ لِأَنَّ مِلْكَهُمْ بعدَ الإحرازِ قَبْلَ الإسلامِ على شَرَفِ الزَّوَالِ إذا غَلَبْنَا عَلَيْهِمْ، وبهذا التَّعْيِيرِ صَحَّ ذِكْرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ في شرحِ قولِهِ: ((وإنْ غَلَبُوا على أَمْوَالِنَا إلخ))؛ لِثَبَاتِ أَنَّ قولَهُ: ((مَلِكُوهَا)) أي: مِلْكًا على شَرَفِ الزَّوَالِ، وإلَّا كَانَ الْمُنَاسِبُ ذِكْرَهَا عِنْدَ قولِهِ: ((وَمَلِكُنَا ما مَجْدُهُ مِنْ ذَلِكَ إلخ)) بأنْ يَقُولَ: إلَّا إِنْ كَانُوا أَسْلَمُوا لِتَقَرُّرِ مِلْكِهِمْ، تأمل.

١٩٨٠٥ (قوله): أمَّا قَبْلُهُ أي: قَبْلَ الإحرازِ.

١٩٨٠٦ (قوله): مُطْلَقًا أي: قَبْلَ الْقِسْمَةِ أو بعدَهَا.

١٩٨٠٧ (قوله): فَمَنْ وَجَدَ مِلْكَهُ) الإِضَافَةُ لِلْعَهْدِ أي: الَّذِي يَمْلِكُهُ الْكُفَّارُ، فلو دَخَلَ في دارِنَا حَرْبِيٌّ بِأَمَانٍ وَسَرَقَ مِنْ مُسْلِمٍ طَعْلَمًا [٣/٣٣ ب] أو مُتَنَاعًا وَأَخْرَجَهُ إلى دارِهِمْ ثُمَّ اشْتَرَاهُ مُسْلِمٌ وَأَخْرَجَهُ إلى دارِنَا أَخَذَهُ مَالَكُهُ بِلَا شَيْءٍ، وكذا لو أَبْقَى عَبْدٌ إِلَيْهِمْ ثُمَّ اشْتَرَاهُ مُسْلِمٌ كما في "المحيط"^(٥) وغيره،

(١) في "و" و "د": ((ملاكها)).

(٢) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ١٠٣/٥.

(٣) المقولة [١٩٥١٨] قوله: ((وفرض عين)).

(٤) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ١٠٣/٥.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب السَّيْرِ - فصل فيما يحرزه العدو ثم يصير للمسلمين ٣/١٠٥ د/أ.

كما حَقَّقَهُ في "الدُّرَر" (فهو له مَحَنَانٌ) بلا شيء (وَإِنْ وَجَدَهُ بَعْدَهَا فَهُوَ لَهُ بِالْقِيَمَةِ) جَبْرًا لِلضَّرَرِّينِ بِالْقَدَرِ الْمُمَكِّنِ (ولو) كَانَ مِلْكُهُ (مِثْلًا) فَلَا سَبِيلَ لَهُ عَلَيْهِ بَعْدَهَا) إِذْ لَوْ أَخَذَهُ أَخَذَهُ مِثْلَهُ فَلَا يُفِيدُ.....

"قَهْستاني"^(١).

٢٤٤/٣

[١٩٨٠٨] (قوله: كما حَقَّقَهُ في "الدُّرَر"^(٢)) أي: رَادًّا عَلَى مَا وَقَعَ فِي "شرح المجمع" لمصنِّفه مِنْ حَمَلِ الْقِسْمَةِ عَلَى الْقِسْمَةِ بَيْنَ الْكُفَّارِ؛ حَيْثُ قَالَ: ((إِنَّهُ مُخَالِفٌ لِّجَمِيعِ الْكُتُبِ كَمَا لَا يَخْفَى عَلَى أُولَى الْأَبْصَارِ)).

[١٩٨٠٩] (قوله: بلا شيء) تفسِيرٌ لقوله: ((مَحَنَانٌ)).

[١٩٨١٠] (قوله: بِالْقِيَمَةِ) أي: قِيَمَتِهِ يَوْمَ أَخْذِ الْغَانِمِ، "قَهْستاني"^(٣)، وفيه^(٤) أَيْضًا: ((أَنَّهُ لَوْ مَاتَ الْمَالِكُ لَا سَبِيلَ لَوَارِثِهِ؛ لِأَنَّ الْخِيَارَ لَمْ يُوْرَثْ)) اهـ. أي: لِأَنَّهُ مُخَيَّرٌ بَيْنَ أَخْذِهِ بِالْقِيَمَةِ وَتَرْكِهِ، لَكِنْ نَقَلَ "السَّاحَنِي" عَنْ "الْخَانِيَّة"^(٥): ((لَوْ مَاتَ الْمَأْسُورُ مِنْهُ بَعْدَ إِخْرَاجِ الْمُشْتَرَى مِنَ الْعَدُوِّ لَوَرِثَتِهِ أَخَذَهُ عَلَى قَوْلِ "مُحَمَّد" لَا لِبَعْضِ الْوَرِثَةِ، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": لَيْسَ لِلْوَرِثَةِ أَخْذُهُ)).

(تنبيه)

فِي "الشَّرْئِيعَاتِ"^(٦) عَنْ "الْجَوْهَرَةِ"^(٧): ((لَوْ كَانَ عَبْدًا فَأَعْتَقَهُ مَنْ وَقَعَ فِي سَهْمِهِ نَفَذَ نَفْذَ عَتَقِهِ وَيَطْلَحُ حَقُّ الْمَالِكِ، وَإِنْ بَاعَهُ أَخَذَهُ مَالِكُهُ بِالثَّمَنِ وَلَيْسَ لَهُ نَقْضُ الْبَيْعِ)).

[١٩٨١١] (قوله: جَبْرًا لِلضَّرَرِّينِ الْخ) لِأَنَّ الْمَالِكَ الْقَدِيمَ يَضُرُّ^(٨) بَزْوَالِ مِلْكِهِ عَنْهُ بِلَا رِضَا، وَمَنْ وَقَعَ الْعَيْنُ فِي نَصِيْبِهِ يَضُرُّ بِالْأَخْذِ مِنْهُ مَحَنَانًا؛ لِأَنَّهُ اسْتَحَقَّهُ عَوَضًا عَنْ سَهْمِهِ فِي الْغَنِيْمَةِ،

(١) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٣٢١/٢.

(٢) "الدُّرَر والغُرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩١/١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٣٢١/٢.

(٤) "الْخَانِيَّة": كتاب السِّير - فصل في استيلاء أهل الحرب على أموال المسلمين ٥٦٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الشَّرْئِيعَاتِ": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩١/١ (هامش "الدُّرَر والغُرر").

(٦) "الْجَوْهَرَةُ النِّيرَةُ": كتاب السِّير ٣٦٥/٢ بتصرف.

(٧) من ((بَزْوَالِ)) إِلَى ((يَضُرُّ)) ساقط من "أ".

ولو قبلها أخذَه مَحَانًا كما مرَّ (وبالْثَّمَنِ) الذي اشتراه به (لو اشتراه منهم تاجر) أي: من العدو وأخرجه إلى دارنا، وبقيمة العرض لو اشتراه به، وبالقِيَمَةِ لو اتَّهَبَهُ منهم، زاد في "الدرر"^(١): ((أو مَلَكَهُ بَعْقِدٍ فَاسِدٍ))، لكن في "البحر"^(٢): ((شَرَاهُ بِخَمْرٍ أو حَنْزِيرٍ ليس لِمَالِكِهِ أخذَهُ بِاتِّفَاقِ الرُّوَايَاتِ،.....

فَقُلْنَا بِحَقِّ الْأَخْذِ بِالْقِيَمَةِ جَزَاءً لِلضَّرَرَيْنِ بِالْقَادِرِ الْمَكْنِ، وَقَبْلَ الْقِسْمَةِ الْمَلِكُ فِيهِ لِلْعَامَّةِ فَلَا يُصِيبُ كُلَّ فَرْدٍ مِنْهُمْ مَا يَبَالِي بِفَوْتِهِ فَلَا يَتَحَقَّقُ الضَّرَرُ. اهـ "درر"^(٣).

[١٩٨١٢] (قوله: ولو قبلها إلخ) مكرّر بما قبله، "ط"^(٤).

[١٩٨١٣] (قوله: الذي اشتراه) الضمير المستتر عائذ إلى: ((تاجر))؛ لأنه وإن تأخر في اللفظ لكنه متقدّم في المعنى؛ لأنه في جواب الشرط، فإن التقدير: ((ولو اشتراه منهم تاجر أخذَه بالثمن الذي اشتراه به)).

[١٩٨١٤] (قوله: وبالقِيَمَةِ لو اتَّهَبَهُ منهم) لأنه ثبت له ملكٌ خاصٌ فلا يزال إلا بالقِيَمَةِ، "بحر"^(٥)، وفيه إشارة إلى أنه لو مثلياً لا فائدة في أخذه كما مرَّ^(٦).

[١٩٨١٥] (قوله: أو مَلَكَهُ بَعْقِدٍ فَاسِدٍ) أي: فإنه يأخذُه بالقِيَمَةِ لو قِيَمًا.

[١٩٨١٦] (قوله: ليس لِمَالِكِهِ أخذَهُ) أي: بالخمر والخنزير، بل يأخذُه بقيمة نفسه كما نقله في "النهر"^(٧) عن "السراج الوهاج"، وحينئذٍ لا معنى للاستدراك، بل كان عليه أن يقول: أو مَلَكَهُ

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩١/١.

(٢) "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٤/٥ بتصرف.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩١/١.

(٤) "ط": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٤٥٦/٢ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٤/٥.

(٦) ص ٦١٨ - "در".

(٧) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٣٢٧/ب.

وكذا لو شراهُ بَيْتُهُ نَسِيئَةً، أو بَيْتُهُ قَدْرًا وَوَصْفًا بعقدٍ صحيحٍ أو فاسدٍ؛ لعدم الفائدة، فلو بأقلَّ قَدْرًا أو أَرَدَى وَصْفًا فَلَهُ أَخْذُهُ؛ لَأَنَّهُ يُفِيدُ، وليس برِبَاءٍ؛ لَأَنَّهُ فِدَاءٌ (وإنَّ) وَصْلِيَّةً (فَقَدْ عَيْنَهُ) أو قَطَعَ يَدَهُ (وَأَخَذَ) مُشْتَرِيَهُ (أَرَشَهُ).....

بعقدٍ فاسدٍ كما لو شراهُ^(١) بخمرٍ أو خنزيرٍ. اهـ "ح"^(٢).

قلتُ: لكنَّ صاحبَ "السَّراج" قالَ في "الجوهرة"^(٣): ((وإنَّ اشتراهُ بخمرٍ أو خنزيرٍ أَخْذَهُ بقيمةِ الخمرِ، وإنَّ شاءَ تركَهُ)) اهـ. إلا أنَّ يُحْمَلَ هذا على ما إذا كان المبيعُ مثلياً، وما في "السَّراج" على ما إذا كانَ قيميّاً، تأمَّل.

ولم يَذْكُرْ هل لهُ أَخْذَهُ بقيمةِ الخنزيرِ؟ والظَّاهرُ: نعم بجعلِ قيمةِ الخنزيرِ قائمةً مَقَامَ المبيعِ لا مَقَامَ الخنزيرِ كما ذَكَرُوهُ في الشُّعْبَةِ: فيما لو اشترى داراً بخنزيرٍ وشفيعُها مسلمٌ يأخذُها بقيمةِ الخنزيرِ، وتكونُ قائمةً مَقَامَ الدَّارِ، فتأمَّل.

١٩٨١٧: (قوله: وكذا لو شراهُ (الخ) أي: ليسَ لِمَالِكِهِ أَخْذُهُ، وهذا تقييدٌ لقولِ "المن": ((وَالْيَمْنُ الْبَيْعُ)).

١٩٨١٨: (قوله: فلو بأقلَّ قَدْرًا) كما لو كانَ التَّاجِرُ اشترى قفيزَ برٍّ بنصفِ قفيزٍ منه.

١٩٨١٩: (قوله: أو أَرَدَى وَصْفًا) كأنَّ اشترى قفيزاً جيّداً بأردى منه، وكذا لو بالعكس.

١٩٨٢٠: (قوله: وليسَ برِبَاءٍ؛ لَأَنَّهُ فِدَاءٌ أي: لا عِوَضٌ، وهذا راجعٌ إلى قولِهِ: ((فلو بأقلَّ قَدْرًا))، أمَّا الأَرَدَى وَصْفًا بعدَ التَّمَاثُلِ في القَدْرِ لا يُتَوَهَّمُ كَوْنُهُ رِبَاءً؛ لَأَنَّ جِدَّهَا ورديَّتها سواء.

١٩٨٢١: (قوله: ((وإنَّ)) وَصْلِيَّةٌ أي: وأصلُّها ما بعدها بما قبلُها لا شرطية.

١٩٨٢٢: (قوله: فَقَدْ عَيْنَهُ) المناسبُ: أنَّ يُرْسَمَ ((فَقَدْ)) بآلياءٍ مبنيةٍ للمجهولِ، وصورةُ المسألة:

(١) في "٦١": ((اشتراه)).

(٢) "ح": كتابُ الجهاد - باب استيلاء الكفار ق ٢٦١/ب.

(٣) نقول: بل عبارة "الجوهرة": ((أخذه بقيمة العبد)) لا بقيمة الخمر، كما نقل عنها ابن عابدين رحمه الله، وعليه

فلا حاجة إلى استدراكه، انظر "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٣٦٥/٢.

أو فَقَّأَهَا الْمُشْتَرِي، فَيَأْخُذُهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ إِنْ شَاءَ؛ لِأَنَّ الْأَوْصَافَ لَا يُقَابِلُهَا شَيْءٌ مِنْهُ.
(وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي فِي مِقْدَارِهِ) أَيْ: الثَّمَنِ (بِإِيمَانِهِ عِنْدَ عَدَمِ الْبُرْهَانِ) لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ مُبَيَّنَةٌ،
وَلَوْ بَرَهْنَا فَبَيِّنَةُ الْمَالِكِ أَيْضًا، خِلَافًا لـ "الثَّانِي"، "نَهْر" ^(١).....

إِذَا أَخَذَ الْكَافَرُ عَبْدًا وَدَخَلُوا بِهِ دَارَ الْحَرْبِ فَاشْتَرَاهُ رَجُلٌ وَأَخْرَجَهُ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ فَقُبِضَتْ عَيْنُهُ
وَأَخَذَ أَرْضَهَا فَإِنَّ الْمَوْلَى يَأْخُذُهُ بِالثَّمَنِ الَّذِي أَخَذَهُ بِهِ الْمُشْتَرِي مِنَ الْعَدُوِّ، وَلَا يَأْخُذُ الْأَرْضَ؛
لِأَنَّ الْمِلْكَ فِيهِ صَحِيحٌ، فَكَانَ الْأَرْضُ حَاصِلًا فِي مِلْكِهِ، وَلَوْ أَخَذَهُ فَإِنَّمَا يَأْخُذُهُ بِمِثْلِهِ؛ لِأَنَّ الْأَرْضَ
دَرَاهِمُ أَوْ دَنَانِيرُ، وَغَمَامُهُ فِي "الْعَنَاءَةِ" ^(٢).

(قَوْلُهُ: [١٩٨٢٣] أَوْ فَقَّأَهَا الْمُشْتَرِي) أَشَارَ بِهِ إِلَى قَوْلِ "الْبَحْرِ" ^(٣): ((إِنَّهُ لَا فَرْقَ فِي الْفَاقِ بَيْنَ
أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرِي أَوْ غَيْرَهُ)).

(قَوْلُهُ: [١٩٨٢٤] لِأَنَّ الْأَوْصَافَ (إِلَخ) أَيْ: وَالْعَيْنُ كَالْوَصْفِ؛ لِأَنَّ بِهَا يَحْصُلُ وَصْفُ
الْإِبْصَارِ، وَقَدْ كَانَتْ فِي مِلْكِهِ صَحِيحٌ فَلَا يُقَابِلُهَا شَيْءٌ مِنْهُ، وَالْعَقْرُ كَالْأَرْضِ، "نَهْر" ^(٤)).

(قَوْلُهُ: [١٩٨٢٥] وَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي (إِلَخ) لِأَنَّهُ يُنْكِرُ اسْتِحْقَاقَ الْأَخْذِ بِمَا يَدْعِيهِ الْمَالِكُ الْقَدِيمُ،
كَالْمُشْتَرِي مَعَ الشَّقِيعِ.

(قَوْلُهُ: [١٩٨٢٦] لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ مُبَيَّنَةٌ) [٣/٣٤ ق/٣] أَيْ: مُظْهِرَةٌ، وَهُوَ عَلَّةٌ لِمُقَدَّرٍ، وَهُوَ: أَمَّا عِنْدَ
وُجُودِ الْبُرْهَانِ مِنْ أَحَدِهِمَا فَيُقْبَلُ؛ لِأَنَّ (إِلَخ).

(قَوْلُهُ: [١٩٨٢٧] أَيْضًا) أَيْ: كَمَا أَنَّ بَيِّنَةَ الْمَالِكِ تُقْبَلُ إِذَا بَرَهَنَ وَحْدَهُ كَمَا عَلِمَ مِمَّا قَبْلَهُ.
[١٩٨٢٨] (قَوْلُهُ: خِلَافًا لـ "الثَّانِي") فَإِنَّ الْبَيِّنَةَ عِنْدَهُ بَيِّنَةُ الْمُشْتَرِي، وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْأَوَّلَةَ الْأُولَى؛

لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ لِإثْبَاتِ خِلَافِ الظَّاهِرِ، وَالظَّاهِرُ مَعَ مَنْ يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ، وَهُوَ الْمُشْتَرِي، فَبَيِّنَةُ الْمَالِكِ أَقْوَى

(١) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ق ٢٣٧/أ بتصرف.

(٢) انظر "العناية": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٥٨/٥ هامش "فتح القدير".

(٣) "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٥/٥.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ق ٣٢٧/ب.

(وإن تكرر الأسر والشراء) بأن أسير ثانياً وشرأه آخر (أخذ^(١)) المشتري (الأول من الثاني بيمينه) جبراً؛ لورود الأسر على ملكه، فكان الأخذ له (ثم يأخذ) المالك (القديم بالثمين إن شاء) لقيامه عليه بهما، وقبل أخذ الأول لا يأخذه القديم؛ كيلا يضيع الثمن (ولا يملكون حرنا ومديرتنا وأم ولدنا ومكاتبنا) لحرثتهم من وجهه.....

لإبتيائها خلافة، هذا ما ظهر لي، فافهم.

[١٩٨٢٩] (قوله: وإن تكرر الأسر والشراء) قيد بالتكرار؛ لأن المشتري الأول لو وهبه كان لمولاه أخذه من الموهوب له بقيمته، كما لو وهبه الكافر لمسلم، "فتح"^(٢).

[١٩٨٣٠] (قوله: لورود الأسر على ملكه) أي: على ملك المشتري الأول فكان الأخذ له، حتى لو أبى أن يأخذه لم يلزم المشتري الثاني إعطاؤه للأول^(٣)، "فتح"^(٤).

[١٩٨٣١] (قوله: ثم يأخذ المالك القديم) أي: ثم بعد أخذ المشتري الأول من المشتري الثاني إذا أراد المالك الأول أن يأخذه من المشتري الأول يأخذه بالثمين.

[١٩٨٣٢] (قوله: وقبل أخذ الأول) الظرف متعلق بما بعده، وهو قوله: ((لا يأخذه القديم))، قال في "النهر"^(٥): ((أي: لا يأخذه المالك القديم من الثاني ولو كان الأول غائباً أو حاضراً أبى عن أخذه؛ لأن الأسر ما ورد على ملكه)).

[١٩٨٣٣] (قوله: كيلا يضيع الثمن) أي: على المشتري الأول.

[١٩٨٣٤] (قوله: ومديرتنا) ظاهر في المدبر المطلق، أما المقيّد: فهل يملكونه أو لا؟ وفي تعليل "المصنف" - بأن الاستيلاء إنما يكون سبباً للملك إذا لاقى محلاً قابلاً للملك - إشارة

٢٤٥/٣

(١) في "د": ((أخذه)).

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٠/٥.

(٣) عبارة "الفتح": ((لم يلزم المشتري الثاني إعطاؤه للمولى الأول)) وهي أوضح، والله أعلم.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٠/٥ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٣٢٧/ب.

فِيأْخُذُهُ مَالُكَهٖ مَحَآنًا، لَكِنْ بَعْدَ الْقِسْمَةِ تُؤَدَّى قِيَمَتُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ (وَنَمْلِكُ عَلَيْهِمْ جَمِيعَ ذَلِكَ بِالْغَلْبَةِ) لَعَدَمِ الْعِصْمَةِ.....

إِلَى مِلْكِهِمْ الْمَقِيدَ، "شُرْنِبَالِيَّةٌ"^(١).

[١٩٨٣٥]: (قَوْلُهُ: فَيَأْخُذُهُ مَالُكَهٖ) وَلَوْ فِي يَدِ تَاجِرٍ اشْتَرَاهُ مِنْهُمْ، أَوْ وَاحِدٍ مِنَ الْعُسْكَرِ، "نَهْر"^(٢).
[١٩٨٣٦]: (قَوْلُهُ: تُؤَدَّى قِيَمَتُهُ) أَي: لِمَنْ وَقَعَ فِي سَهْمِهِ.

مطلب في قولهم: إِنَّ أَهْلَ الْحَرْبِ أَرْقَاءُ

[١٩٨٣٧]: (قَوْلُهُ: وَنَمْلِكُ عَلَيْهِمْ جَمِيعَ ذَلِكَ) فَلَوْ أَهْدَى مِلْكُهُمْ لِمُسْلِمٍ هَدِيَّةً مِنْ أَحْرَارِهِمْ مَلَكَةً إِلَّا إِذَا كَانَ قَرَابَةً لَهُ، وَلَوْ دَخَلَ دَارَهُمْ مُسْلِمٌ بِأَمَانٍ ثُمَّ اشْتَرَى مِنْ أَحَدِهِمْ ابْنَهُ ثُمَّ أَحْرَجَهُ إِلَى دَارِنَا فَهَرَأَ مَلَكَةً، وَهَلْ يَمْلِكُهُ فِي دَارِهِمْ؟ خِلَافٌ، وَالصَّحِيحُ: لَا كَمَا فِي "الْمَحِيط"^(٣)، وَفِيهِ إِشْعَارٌ بِأَنَّ الْكُفَّارَ فِي دَارِهِمْ أَحْرَارٌ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ؛ فَإِنَّهُمْ أَرْقَاءُ فِيهَا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِلْكٌ لِأَحَدٍ عَلَيْهِمْ عَلَى مَا فِي "الْمُسْتَصْفَى"^(٤)، وَغَيْرِهِ، "قُهِسْتَانِي"^(٥) مُلَخَّصًا، "دُرُّ مُنْتَقَى"^(٦).

قُلْتُ: لَكِنْ قَدَّمْنَا^(٧) فِي الْعَتَقِ أَنَّ الْمُرَادَ بِكُونِهِمْ أَرْقَاءَ أَي: بَعْدَ الْاِسْتِيَاءِ عَلَيْهِمْ، أَمَّا قَبْلَهُ فَهَمِ أَحْرَارٌ؛ لِمَا فِي "الظَّهْرِيَّةِ"^(٨): ((لَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ: نَسُبْكَ حُرًّا أَوْ أَصْلُكَ حُرًّا، إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ سَيِّئٌ لَا يَعْتَقُ، وَإِلَّا عَتَقَ)) قَالَ: ((وَهَذَا دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ أَهْلَ الْحَرْبِ أَحْرَارٌ)) اهـ. وَمَا فِي "الْمَحِيطِ" دَلِيلٌ عَلَيْهِ أَيْضًا.

(١) "الشُرْنِبَالِيَّةُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ اسْتِيَاءِ الْكُفَّارِ ٢٩٠/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغُرَرِ").

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ اسْتِيَاءِ الْكُفَّارِ ٣٢٧/ب.

(٣) "الْمَحِيطُ الرَّهَانِيُّ": كِتَابُ السَّيْرِ - الْفَصْلُ الْخَامِسُ عَشَرَ: فِي الْمُسْلِمِ يَدْخُلُ الْأَشْيَاءَ دَارَ الْحَرْبِ وَفِي الْحَرْبِيِّ الْمُسْتَأْمَنِ يَفْعَلُ ذَلِكَ - فِي الْحَرْبِيِّ يَقِيدُ حَرْبِيًّا آخَرَ هَلْ عُلِّقَ ١/٤٢٨ أَوْ يَتَصَرَّفُ

(٤) تَقَالُمْتُ تَرْجَمْتُهُ ١٥٩/١.

(٥) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْجِهَادِ - فَصْلُ يَمْلِكُ بَعْضُ الْكُفَّارِ بَعْضًا ٣٢٠/٢.

(٦) "الدَّرُّ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ اسْتِيَاءِ الْكُفَّارِ ٦٥٤/١ (هَامِشُ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

(٧) الْمَقُولَةُ [١٦٥٨٥] قَوْلُهُ: ((فَإِنْ كُلُّهُمْ أَرْقَاءُ)).

(٨) "الظَّهْرِيَّةُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِيمَا يَقَعُ بِهِ الْعِتَقُ وَفِيمَا لَا يَقَعُ ١١٤/أ.

(ولو نَدَّ إِلَيْهِمْ دَابَّةً مَلَكُوهَا) لَتَحْقُقِ الاستيلاء؛ إذ لا يَدَ لِلْعَجَمَاءِ. (وإنْ أَبَقَ إِلَيْهِمْ قِنٌّ مُسْلِمٌ فَأُخْذُوهُ) قَهْرًا (لا) خلافاً لهما؛ لظُهُورِ يَدِهِ عَلَى نَفْسِهِ بالخروج من دارنا، فلم يَبْقَ مَحَلًّا لِلْمَلِكِ (بخلاف ما إذا أَبَقَ إِلَيْهِمْ بعد ارتداده فأُخْذُوهُ).....

[١٩٨٣٨] (قوله): ولو نَدَّ أي: نَفَرَ، من بابِ ضَرْبٍ، مصدرُهُ النَّذُودُ كما في "البحر" ^(١) عن

"المغرب" ^(٢).

[١٩٨٣٩] (قوله): إذ لا يَدَ لِلْعَجَمَاءِ أي: للدَّابَّةِ لكونها لا تَعْمَلُ.

[١٩٨٤٠] (قوله): وإنْ أَبَقَ إِلَيْهِمْ قِنٌّ إلخ) أي: سواءَ كَانَ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ، قَبْلَ يَقُولِهِ: ((إِلَيْهِمْ))؛ لأنَّهُمْ لو أُخْذُوهُ من دارِ الإسلامِ مَلَكُوهُ اتِّفَاقًا، وَيَقُولُهُ: ((مُسْلِمٌ)) احترازًا عن المرتدِّ كما يَأْتِي ^(٣)، وفي العبدِ الذَّمِّيِّ إذا أَبَقَ قَوْلَانِ كما في "الفتح" ^(٤)، وَيَقُولُهُ: ((قَهْرًا)) لِمَا في "شرح الوقاية" ^(٥): ((من) أنَّ الخِلافَ فيما إذا ^(٦) أُخْذُوهُ قَهْرًا وَقَبْلَهُ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ قَهْرًا فَلَا يَمْلِكُونَهُ اتِّفَاقًا))، "نهر" ^(٧).

[١٩٨٤١] (قوله): (لا) أي: لا يَمْلِكُونَهُ، فَيَأْخُذُهُ المَالِكُ القَدِيمُ بلا شيءٍ، سواءَ كَانَ مُوْهَبًا مِنْهُمْ لِلَّذِي أخرجَهُ أَوْ مُشْتَرَى أَوْ مَعْنُومًا، لَكِنْ لو أَخْذَهُ بعدَ الْقِسْمَةِ يُعَوِّضُ الإمامُ المَأْخُوذَ مِنْهُ مِنْ يَتِّ المَالِ، وتَمَامُهُ في "الفتح" ^(٨).

[١٩٨٤٢] (قوله): لظُهُورِ يَدِهِ عَلَى نَفْسِهِ) لِأَنَّهُ أَدْمَى مُكَلَّفٌ لَهُ يَدٌ عَلَى نَفْسِهِ، وَإِنَّمَا سَقَطَ اعتِبارُ يَدِهِ لِتَمَكُّينِ المولى مِنَ الانتفاعِ، وَقَدْ زَالَتْ يَدُ المولى عَجَرْدَ دُخُولِهِ دارَ الحربِ فَظْهَرَتْ يَدُ

(١) "البحر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥.

(٢) "المغرب": مادة ((ندد)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٤٩٨] قوله: ((وحكمه)).

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٢/٥.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٣١٥/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) ((إذا)) ساقطة من "م".

(٧) "نهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٣٢٨/١.

(٨) انظر "الفتح": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٢/٥.

مَلَكُوهُ اتِّفَاقًا (ولو أَبْقَ ومعه فَرَسٌ أو مَتَاعٌ فاشْتَرَى رَجُلٌ) ذَلِكَ (كُلَّهُ مِنْهُمْ أَخَذَ) الْمَالِ الْ (العَبْدَ مَجَانًّا) لِمَا مَرَّ أَنَّهُمْ لَا يَمْلِكُونَهُ (و) أَخَذَ (غَيْرُهُ بِالْثَمَنِ) لَأَنَّهُمْ مَلَكُوهُ. (وَعَتَقَ عَبْدٌ مُسْلِمٌ) أَوْ ذِمِّيٌّ؛ لِأَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهِ أَيْضًا، "زَيْلَعِي" (شَرَاهُ مُسْتَأْمِنٌ هَهُنَا وَأَدْخَلَهُ دَارَهُمْ)

العبد على نفسه، وصار معصوماً بنفسه فلم يبقَ محلاً للملك، بخلاف ما إذا أخذه من دارنا؛ لأنَّ يَدَ المولى قائمةٌ حُكْمًا لقيام يَدِ أهلِ الدَّارِ، وتأمُّهُ في "الفتح" ^(١).
(١٩٨٤٣] (قوله: مَلَكُوهُ اتِّفَاقًا) لعدم اليَدِ والعِصْمَةِ، "ط" ^(٢).

(١٩٨٤٤] (قوله: وَأَخَذَ غَيْرُهُ بِالْثَمَنِ ^(٣)) أي: عند "الإمام"، وعندهما: [يأخذ العبد وما معه] ^(٤) بالثمن أيضاً اعتباراً لحالة الاجتماع بالانفراد، ولا تكون يده على نفسه مانعة من استيلاء الكفار على ما معه لقيام الرِّقِّ المانع للملك بالاستيلاء كغيره، "بحر" ^(٥)، ونظَرُ فيه في "الفتح" ^(٦): ((بأنَّ مَلَكَهُمْ ما معه لإباحته، وإنما يصيرُ مباحاً إذا لم تكن عليه يَدٌ لأحدٍ، وهذا عليه يَدُ العبد)).

مطلب إذا شَرَى المستأمن عبداً ذمياً يُجْبَرُ على بيعه

(١٩٨٤٥] (قوله: وَعَتَقَ عَبْدٌ مُسْلِمٌ) أي: عند "أبي حنيفة"، ومثله ما لو أسلم في يده كما في "العناية" ^(٧).

(١٩٨٤٦] (قوله: لِأَنَّهُ) أي: المستأمن، (يُجْبَرُ على بيعه) أي: بيع العبد الذمّي الذي شراه،

(١) انظر "الفتح": كتاب السَّير - باب استيلاء الكفار ٢٦٢/٥.

(٢) "ط": كتاب المجاهد - باب استيلاء الكفار ٤٥٧/٢.

(٣) نقول: في النسخ جميعها: ((وأخذ غيره بالثمن مجاناً))، وكلمة ((مجاناً)) ليست في نسخ الشَّرح التي بين أيدينا، ووجودها في العبارة خطأ؛ للتناقض بين قوله: ((بالثمن)) وبين قوله: ((مجاناً))، وقد بُه عليه مصحح "ب" بقوله: ((قوله: ((وأخذ غيره بالثمن مجاناً)) هكذا بخطو، والذي في "الشرح": ((بالثمن)) فقط، بدون زيادة كلمة ((مجاناً))، على أنه لا معنى للجمع بينهما، تأمل)) اهـ.

(٤) ما بين منكسرين من عبارة "البحر" والسِّيَاق يقتضيه.

(٥) "البحر": كتاب السَّير - باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥.

(٦) "الفتح": كتاب السَّير - باب استيلاء الكفار ٢٦٣/٥ بتصرف.

(٧) "العناية": كتاب السَّير - باب استيلاء الكفار ٢٦٣/٥ (هامش "فتح القدير").

إقامة لتبائين الدارين مُقامَ الإعناق، كما لو استولوا عليه وأدخلوه دارهم فأبق منهم^(١) إلينا. قيّد بالمستأمن؛ لأنه لو شرّاه حربياً لا يعتق عليه اتفاقاً؛

ولا يُمكنُ من إدخاله دارَ [٣٧/ق ٣٤/ب] الحرب كما في "الزيلي" ^(٢) عن "النهاية" عن "الإيضاح".
 (١٩٨٤٧١) (قوله: إقامة لتبائين الدارين إلخ) هذا وجه قول "الإمام"، وقالوا: لا يعتق؛ لأنّ الإزالة كانت مستحقة بطريق معيّن - وهو البيع - وقد انقطعت ولاية الجبر عليه فبقي في يده عبداً، وله: أن تخلص المسلم عن ذل الكافر واجب، فيقام الشرط - وهو تبائن الدارين - مقام العلة وهو الإعناق تخلصاً له، كما يُقام مضي ثلاث حيض ^(٣) مقام التفريق فيما إذا أسلم أحد الزوجين في دار الحرب، "ابن كمال".

(١٩٨٤٨١) (قوله: كما لو استولوا عليه إلخ) ذكر هذا الفرع في "الدّر" ^(٤)، لكن ذكر في "البرازية" ^(٥) وكذا في "التارخانية" ^(٦) عن "الملتقط": ((عبد أسره أهل الحرب وأحقوه بدارهم، ثم أبق منهم يرد إلى سيده، وفي رواية: يعتق)) اهد. وظاهره: أن المرجح عدم العتق، وهو ظاهر؛ لأنّ سيده المسلم له حق استرداده كما يوضحه ما يأتي ^(٧) عقبة ^(٨).

(١٩٨٤٩١) (قوله: قيّد بالمستأمن إلخ) عبارة "النهر" ^(٩) هكذا: ((قيّد بشرأ المستأمن؛ لأنّ الحربى لو أسر العبد المسلم وأدخله داره لا يعتق عليه اتفاقاً؛ للمانع عنده من عمل المقتضي عمله، وهو حق

(قوله: وله: أن تخلص المسلم عن ذل الكافر واجب فيقام الشرط إلخ) أي: شرط زوال عصمة ماله.

(١) ((منهم)) ساقطة من "ذ".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٣.

(٣) في "ب" و"م" و"ك": ((الثلاث حيض))، وما أثنائه من بقية النسخ هو الأول.

(٤) "الدّر والغرر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٢/١.

(٥) "البرازية": كتاب السير - الفصل الثالث في الحظر والإباحة ٣١١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "التارخانية": كتاب السير - الفصل الخامس والثلاثون - ما يحزره العبد إذا يصير للمسلمين ٣٧٧/٥.

(٧) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٨) من ((وهو ظاهر)) إلى ((عقبه)) ساقط من "الأصل".

(٩) "النهر": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ق ٣٢٨/أ.

لِمَانَعِ حَقَّ اسْتِرْدَادِهِ، "نهر"^(١) (كعبِدْ لَهُمْ أَسْلَمَ ثَمَّةَ فَجَاءَنَا) إِلَى دَارِنَا أَوْ إِلَى عَسْكَرِنَا ثَمَّةَ، أَوْ اشْتَرَاهُ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ أَوْ حَرْبِيٌّ ثَمَّةَ.....

استرداد المسلم)) اهـ. وبه يظهر ما في عبارة "الشَّارِح" مِنَ الْخَلَلِ.
(١٩٨٥٠٦) (قوله: لِمَانَعِ حَقَّ اسْتِرْدَادِهِ) الإضافة بيانية، أي: لِمَانَعِ هُوَ حَقُّ اسْتِرْدَادِ الْمَوْلَى الْمُسْلِمِ عَبْدُهُ.

وحاصلة: الفرقُ مِنْ جِهَةِ "الإمام" بَيْنَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَمَا قَبْلَهَا، وَهُوَ أَنَّ كَلَامَنَا فِيمَنْ مَلَكَهُ الْحَرْبِيُّ فِي دَارِنَا وَوَجِبَ إِزَالَتُهُ عَنْ مِلْكِهِ، وَهَذَا لَمْ يَمْلِكْهُ قَبْلَ إِدْخَالِهِ دَارَهُمْ، فَكَانَ لِلْمَوْلَى حَقُّ اسْتِرْدَادِهِ، فَلَوْ أَعْتَقْنَاهُ عَلَى الْحَرْبِيِّ حِينَ أَحْرَزَهُ أَبْطَلْنَا حَقَّ اسْتِرْدَادِ الْمُسْلِمِ إِيَّاهُ جَبْرًا، فَكَانَ ذَلِكَ مَانِعًا مِنْ عَمَلِ الْمُقْتَضِي عَمَلُهُ، أَي: مِنْ تَأْثِيرِ تَبَايُنِ الدَّارَيْنِ فِي الْإِعْتِقَادِ.

(١٩٨٥١١) (قوله: كعبِدْ لَهُمْ الْإِخ) أَي: كَمَا يَعْتَقُ عَبْدُ الْإِخ، وَهَذَا عَلَى قَوْلِهِ خِلَافًا لِهَمَا.
(١٩٨٥٢١) (قوله: أَسْلَمَ ثَمَّةَ) أَي: فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَهُوَ قَيْدُ اتِّفَاقِيٍّ؛ إِذْ لَوْ خَرَجَ مُرَاغِمًا لِمَوْلَاهُ فَأَسْلَمَ فِي دَارِنَا فَالْحُكْمُ كَذَلِكَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا خَرَجَ بِإِذْنِ مَوْلَاهُ أَوْ بِأَمْرِهِ لِحَاجَةٍ فَأَسْلَمَ فِي دَارِنَا^(٢) فَإِنَّ حُكْمَهُ أَنْ يَبِيعَهُ الْإِمَامُ وَيَحْفَظَ ثَمَنَهُ لِمَوْلَاهُ الْحَرْبِيِّ، "بَحْر"^(٣).

(١٩٨٥٣١) (قوله: أَوْ إِلَى عَسْكَرِنَا ثَمَّةَ) لَا يُعْلَمُ فِيهِ خِلَافٌ بَيْنَ أَهْلِ الْعِلْمِ، "فَتْح"^(٤).
(١٩٨٥٤١) (قوله: أَوْ اشْتَرَاهُ مُسْلِمٌ الْإِخ) أَي: يَعْتَقُ خِلَافًا لِهَمَا؛ لِأَنَّ قَهْرَ مَوْلَاهُ زَالَ حَقِيقَةً بِالْبَيْعِ، وَكَانَ إِسْلَامُهُ يُوجِبُ إِزَالَهَ قَهْرِهِ عَنْهُ إِلَّا أَنَّهُ تَعَدَّرَ الْخُطَابُ بِالْإِزَالَةِ، فَأَقِيمَ مَالُهُ أَثَرٌ فِي زَوَالِ الْمُلْكِ مُقَامَ الْإِزَالَةِ، "بَحْر"^(٥).

(قوله: أَي: كَمَا يَعْتَقُ عَبْدُ الْإِخ) الظَّاهِرُ: أَنَّ هَذِهِ لَا خِلَافَ فِيهَا، كَمَسْأَلَةِ "الْمُصَنِّفِ" بَعْدَهَا، خِلَافًا لِمَا ذَكَرَهُ "الْمَحْشَى": أَنَّ هَذَا عَلَى قَوْلِهِ خِلَافًا لِهَمَا، تَأَمَّلْ.

(١) "النهر" كتاب السَّيَر - باب استيلاء الكفار ق ٣٢٨/أ.

(٢) مِنْ ((فَالْحُكْمُ كَذَلِكَ)) إِلَى ((دَارِنَا)) سَاقَطَ مِنْ "ت".

(٣) "البحر": كتاب السَّيَر - باب استيلاء الكفار ١٠٧/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب استيلاء الكفار ٣٦٤/٥.

(٥) "البحر": كتاب السَّيَر - باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥.

أَوْ عَرَضَهُ عَلَى الْبَيْعِ وَإِنْ لَمْ يَقْبَلِ الْمُشْتَرِي، "بجر"^(١) (أَوْ ظَهَرْنَا عَلَيْهِمْ) ففِي هَذِهِ
التَّسْعِ صُورٌ يَعْتَقُ الْعَبْدُ بِلَا إِعْتَاقٍ، وَلَا وَلَاءَ لِأَحَدٍ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ هَذَا عِتَقٌ حُكْمِيٌّ،
"دَرَر"، وَفِي "الرِّلْعِي"^(٢): ((لَوْ قَالَ الْحَرْبِيُّ لِعَبْدِهِ أَخَذًا بِيَدِهِ: أَنْتَ حُرٌّ.....

[١٩٨٥٥] (قَوْلُهُ: أَوْ عَرَضَهُ عَلَى الْبَيْعِ إلخ) لِأَنَّهُ لَمَّا عَرَضَهُ فَقَدْ رَضِيَ بِزَوَالِ مَلِكِيهِ، "فَتَح"^(٣).

[١٩٨٥٦] (قَوْلُهُ: ففِي هَذِهِ التَّسْعِ صُورٌ) أَقُولُ: بَلْ هِيَ إِحْدَى عَشْرَةَ صُورَةً؛ لِأَنَّ^(٤) الْعَبْدَ
الَّذِي اشْتَرَاهُ الْمُسْتَأْمِنُ وَأَدْخَلَهُ دَارَهُمْ إِمَّا مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ، وَقَوْلُهُ: ((كَمَا لَوْ اسْتَوْلَوْا عَلَيْهِ)) أَيُّ: عَلَى
الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ أَوْ الذِّمِّيِّ. اهـ "ح"^(٥).

قُلْتُ: مَسْأَلَةُ الْإِسْتِيْلَاءِ قَدْ عَلِمْتُ مَا فِيهَا، نَعَمْ يُرَادُ مَسْأَلَةٌ: مَا لَوْ خَرَجَ مُرَاعِمًا لِمَوْلَاهُ.

[١٩٨٥٧] (قَوْلُهُ: وَلَا وَلَاءَ لِأَحَدٍ عَلَيْهِ إلخ) عَزَاهُ فِي "الدَّرَر"^(٦) إِلَى "غَايَةِ الْبَيَانِ" عَنْ "شَرْحِ
الطَّحَاوِيِّ"، وَاعْتَرِضَ بِأَنَّ الَّذِي فِي "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ": ((وَلَا يُبَيِّنُ وَلَاءَ الْعَبْدِ الْخَارِجِ إِلَيْنَا مُسْلِمًا
لِأَحَدٍ؛ لِأَنَّ هَذَا عِتَقٌ حُكْمِيٌّ)) اهـ. فَقَدْ خَصَّهُ بِالْخَارِجِ إِلَيْنَا.

قُلْتُ: لَكِنَّ الْعُذْرَ لِصَاحِبِ "الدَّرَر"^(٦) أَنَّ الْعِتَقَ حُكْمِيٌّ فِي الْكُلِّ، فَالظَّاهِرُ عِنْدَ الْفَرَقِ.

[١٩٨٥٨] (قَوْلُهُ: لَوْ قَالَ الْحَرْبِيُّ إلخ) الَّذِي تَقَدَّمَ مِنَ الْمَسَائِلِ صَحَّ فِيهِ الْعِتَقُ بِلَا إِعْتَاقٍ، وَهَذِهِ
بِالْعَكْسِ؛ لِأَنَّ الْعِتَقَ لَمْ يَصِحَّ فِيهَا مَعَ صَرِيحِ الْإِعْتَاقِ، وَالْمَرَادُ بِالْحَرْبِيِّ مَنْ كَانَ مَنْشَأُهُ دَارَ الْحَرْبِ،
سِوَا مَنْ أَسْلَمَ هُنَاكَ أَوْ بَقِيَ عَلَى حَرْبِيَّتِهِ احْتِرَازًا عَنْ مُسْلِمٍ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَاشْتَرَى عَبْدًا حَرْبِيًّا
فَأَعْتَقَهُ فَالْإِسْتِحْسَانُ: أَنَّهُ يَعْتَقُ بِلَا تَخْلِيَةٍ، وَلَهُ الْوَلَاءُ كَمَا حَرَّرْنَاهُ أَوَّلَ بَابِ الْعِتَقِ^(٧)، فَارْجِعْهُ.

[١٩٨٥٩] (قَوْلُهُ: أَخَذًا بِيَدِهِ) أَيُّ: لَمْ يُخَلِّ سَبِيلَهُ.

(١) "البحر" كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥ - ١٠٧ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٣ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٥.

(٤) فِي "م": ((إِلَّا أَنْ)).

(٥) "ح": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ق ٢٦٢/أ.

(٦) "الدَّرَر" والغَرَر": كتاب الجهاد - باب استيلاء الكفار ٢٩٢/١.

(٧) الْمُقُولَةُ [١٦٤٢٤] قَوْلُهُ: ((وَدَخَلَ الْحَرْبِي إلخ)).

لا يَعْتِقُ عند "أبي حنيفة"؛ لأنه مُعْتَقٌ بِيَانِهِ، مُسْتَرَقٌّ بِنَانِهِ)).

[١٩٨٦٠] (قوله: لا يَعْتِقُ عند "أبي حنيفة") حتَّى لو أسلمَ والعبدُ عنه فهو مُلْكُهُ، وعندَهما: يَعْتِقُ لَصُدُورِ ركنِ العتقِ مِنْ أَهْلِهِ، بِدَلِيلِ صَحَّةِ إعتاقِهِ عبداً مسلماً في دارِ الحربِ في محلِّهِ لكَوْنِهِ مملوكاً.

[١٩٨٦١] (قوله: لأنه مُعْتَقٌ بِيَانِهِ) أي: بتصريحيه بلسانه، ((مُسْتَرَقٌّ بِنَانِهِ)) أي: بيده، وهذا وجهٌ قولِ "الإمام"، قال "الزَّيْلَعِيُّ"^(١): ((وهذا لأنَّ المَلِكَّ كما يزولُ يُثْبِتُ باستيلاءٍ جديدي، وهو أخذُهُ له بيده في دارِ الحربِ، فيكونُ عبداً له، بخلافِ المسلم؛ لأنه ليسَ بِمَحَلِّ التَّمْلُكِ بالاستيلاء)) اهـ. واللهُ سبحانه أعلمُ [٣/٣٥١].

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب استيلاء الكفار ٢٦٥/٣.

﴿بابُ المستأمن﴾

أي: الطالب للأمان (هو من يدخل دار غيره بأمانٍ مُسلمًا كان أو حربيًّا. دَخَلَ مسلّمٌ دارَ الحربِ بأمانٍ حَرَمَ تَعَرُّضُهُ لشيءٍ من دمٍ ومالٍ وفرَجٍ (منهم)؛ ((إذ المسلمون عند شروطهم)).....

﴿بابُ المستأمن﴾

بكسر الميم: اسمُ فاعلٍ بقرينة التفسير، ويصيحُ بالفتح اسمُ مفعولٍ، والسينُ والتاءُ للصِّيورة، أي: من صارَ مؤامنًا، أفادَهُ "ط"^(١).

[١٩٨٦٢] (قوله: دار غيره) المراد بالدار الإقليم المختص بقهر ملك إسلام أو كفر، لا ما يشمل دار السُّكنى حتّى يردّ أنّه غير مانع، فافهم.

[١٩٨٦٣] (قوله: حَرَمَ^(٢) تَعَرُّضُهُ لشيءٍ إلخ) شَمِلَ: ((الشيء)) أمته المأسورة؛ لأنها من أملاكهم، بخلاف زوجته وأمّ ولديه ومدبرته لعدم ملكهم لهنّ، وكذا ما أسروه من ذراري المسلمين فله تخليصهم من أيديهم إذا قدر، أفادَهُ في "البحر"^(٣).

(تنبيه)

في "كافي الحاكم": ((وإن بايعهم الدرهم بدرهمين نقدًا أو نسيئةً أو بايعهم بالخنزير والخنزير والميتة فلا بأس بذلك؛ لأنّ له أن يأخذ أموالهم برضاهم في قولهما، ولا يجوز شيءٌ من ذلك في قول "أبي يوسف")) اهـ.

[١٩٨٦٤] (قوله: إذ المسلمون عند شروطهم) لأنّه ضَمِنَ بالاستئمان أن لا يتعرض لهم، والغدرُ حرامٌ إلّا إذا غدرَ به ملكهم فأخذ ماله أو حبسه أو فعلَ غيره بعلمه ولم يمنعه؛ لأنّهم هم الذين نقضوا العهد، "بحر"^(٤).

(١) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٤٥٧/٢ وعبارته: ((أي: صار مؤامنًا)).

(٢) في "ك": ((حرام)).

(٣) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٧/٥.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٧/٥ بتصرف.

(فلو أخرج) إلينا (شيئاً ملكه) ملكاً (حراماً) للغدر (فيتصدق به) وجوباً. قيد بالإخراج؛ لأنه لو غصب منهم شيئاً ردّه عليهم وجوباً (بخلاف الأسير) فيباح نعرضه،

[١٩٨٦٥] (قوله: فلو أخرج إلخ) تفرغ لكون الملك حراماً على حرمة التعرض كما أشار إليه بقوله: ((للغدر))، فافهم.

[١٩٨٦٦] (قوله: فيتصدق به) لحصوله بسبب مخطور، وهو الغدر حتى لو كان جارية لا يحل له وطؤها ولا للمشتري منه، بخلاف المشتراة شراءً فاسداً فإن حرمة وطئها على المشتري خاصة، وتحل للمشتري منه؛ لأنه باع بيعاً صحيحاً فانقطع به حق البائع الأول في الاسترداد، وهنا الكراهة للغدر والمشتري الثاني كالأول فيه، وتماؤه في "الفتح"^(١)، وفيه: ((لو تزوج امرأة منهم ثم أخرجها إلى دارنا فهدأ ملكها، فيفسخ النكاح ويصح بيعها لها، وإن طاوغته لا يصح بيعها؛ لأنه لم يملكها، وقيلوا إخراجها كرهاً بما إذا أضمر في نفسه أنه يخرجها لبيعها، ولا بد منه؛ إذ لو أخرجها لاعتقاده أن له أن يذهب بزوجه إذا أوفاهما المعجل ينبغي أن لا يملكها)) اهـ.

[١٩٨٦٧] (قوله: قيد بالإخراج؛ لأنه لو غصب إلخ) يعني: ولم يخرج له لأنه محترق القيد، وعبارته في "الدر المنقى"^(٢): ((قيد بالإخراج؛ لأنه لو لم يخرج له وحب ردّه عليهم للغدر)).

﴿باب المستامن﴾

(قوله: وإن طاوغته لا يصح بيعها؛ لأنه لم يملكها إلخ) بل هي حرّة؛ لأن أهل الحرب إنما يملكون بالقهر في دار الحرب، فإذا لم يقهرها في دار الحرب وخرجت إلى دارنا بغير قهر لا تصير ملكاً اهـ "ولو الجنية". (قوله: لأنه لو لم يخرج له وحب ردّه إلخ) قال "الرحمتي": ((هذا الوجوب ديانة؛ لأن أحكامنا منقطعة عنهم فلا يجري قضاؤنا عليهم، وحينئذ فلا يظهر فرق بينه وبين المسألة التي قبله، فإن من أخرج ما أخذناه إلى دار الإسلام يجب عليه الرد كما صرح به صاحب "البحر" في شرح "المنار" في بحث الخاص، حيث ذكر عدم

(١) انظر "الفتح": كتاب السير - باب المستامن ٢٦٧/٥.

(٢) "الدر المنقى": كتاب السير - باب المستامن ٦٥٥/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(وإن أطلقوه طَوْعاً؛ لأنه غير مُستأمن، فهو كالمُتَلَصِّصِ (فإنه يجوز له أخذُ المالِ وقُتلُ النَّفْسِ دُونَ استِباحَةِ الفَرَجِ) لأنه لا يُباحُ إِلَّا بِالْمِلْكِ (إلا إذا وَحَدَ امرأتهُ المَأْسُورَةَ أو أُمَّ وَلَدِهِ أو مُدَبِّرَتَهُ) لأنهم ما مَلَكُوهُنَّ، بخلافِ الأُمَةِ (ولم يَطَاهُنَّ أهلُ الحربِ) إذ لو وَطَّوهُنَّ تَجِبُ العِدَّةُ.....

[١٩٨٦٨] (قوله: وإن أطلقوه) أي: تركوه في دارهم، "فتح" (١).

[١٩٨٦٩] (قوله: لأنه لا يُباحُ إِلَّا بِالْمِلْكِ) ولا مِلْكٌ قَبْلَ الإِحْرَازِ بدارنا.

[١٩٨٧٠] (قوله: إلا إذا وَحَدَ) أي: الأسير، ومثله التَّاجِرُ كما قَدَّمناه^(٢)، وفي قوله: ((امرأته))

إشارةً إلى بقاء النِّكَاحِ سواءَ سُبِيَتِ الزَّوْجَةُ قَبْلَ زَوْجِهَا أو بَعْدَهُ، لكن في "فتاوى قارئ الهداية"^(٣):

أَنَّ الْمَأْسُورَةَ تَبَيَّنَ "شُرْبِئِلَالِيَّةً"^(٤)، ثُمَّ نَقَلَ^(٥) فِي النِّكَاحِ مَا يُفِيدُ أَنَّهَا لَا تَبَيَّنُ لِعَدَمِ تَبَيُّنِ الدَّارَيْنِ، قَالَ^(٥): ((فَلْيَتَأَمَّلْ فِيمَا فِي "فَتَاوَى قَارِئِ الْهَدَايَةِ" (("دَرْ مُنْتَقَى"^(٦).

[١٩٨٧١] (قوله: بخلافِ الأُمَةِ) أي: القَبْطَةُ الْمَأْسُورَةُ فَلَا يَجِلُّ لُها وَطُؤُهَا مُطْلَقاً؛ لَأَنَّهَا مَمْلُوكَةٌ

لَهُمْ، "بَحْر"^(٧).

[١٩٨٧٢] (قوله: تَجِبُ العِدَّةُ) فَلَا يَجُوزُ وَطُؤُهَا حَتَّى تَنْقُضِيَ عِدَّتَهُنَّ، "بَحْر"^(٧).

ضِمَانُ الْمَسْرُوقِ بَعْدَ الْقَطْعِ قِضَاءٌ وَوَجوبُهُ دِيَانَةٌ، وَكَذَلِكَ مَنْ دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ بِأَمَانٍ وَأَخَذَ شَيْئاً مِنْ أَمْوَالِهِمْ لَمْ يَلْزِمُهُ الرَّدُّ قِضَاءً، وَبَلْزِمُهُ دِيَانَةٌ. اهـ. والفرقُ بَيْنَ مَا إِذَا أُخْرِجَتْهُ أَوْ اغْتَصَبَتْهُ فِي دَارِهِمْ أَنَّهُ فِي الْأَوَّلَى يَمْلِكُهَا يَمْلِكُهَا حَيْثُ، وَفِي الثَّانِيَةِ لَا يَمْلِكُهَا، فَإِذَا مَلَكَهَا نَفَذَ تَصَرُّفَهُ لَكِنْ يَبْقَى حُبْنُهُ فَلَا يَطِيبُ لِلتَّمَلُّكِ مِنْهُ لِقِيَامِ الْحُبْنِ بَعِيْنُهُ. اهـ. "سِنْدِي". وَحِينَئِذٍ فَالْفَرْقُ بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ أَنَّهُ يَمْلِكُهَا فِي الْأَوَّلَى لَا فِي الثَّانِيَةِ، لَا فِي وَجوبِ الرَّدِّ.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب المستأمن ٢٦٦/٥.

(٢) المقولة [١٩٦١٥] قوله: ((وأسير وتاجر)).

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": ص ٨٠.

(٤) "الشربلية": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الشربلية": باب نكاح الرقيق والكافر ٣٥٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) نقول: عبارة "الدرر المنتقى": ((لعدم تبين الدارين حكماً)) (زيادة ((حكماً))، انظر "الدرر المنتقى": كتاب السير -

باب المستأمن ٦٥٦/١ (هامش "جميع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٧/٥.

لِلشُّبْهَةِ (فَإِنْ أَدَانَهُ حَرِيئٌ) دَيْنًا بَيْعٍ أَوْ قَرْضٍ (و^(١) بِعَكْسِهِ، أَوْ غَضَبَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ وَخَرَجَا إِلَيْنَا لَمْ نَقْضِ) لِأَحَدٍ (بِشْيَاءٍ) لِأَنَّهُ مَا التَزَمَ حُكْمَ الْإِسْلَامِ فِيمَا مَضَى بَلْ فِيمَا يُسْتَقْبَلُ (وَيُقْتَى الْمُسْلِمُ بِرَدِّ الْمَغْضُوبِ) "زَيْلَعِي"، زاد "الكَمَالُ"^(٢): (و) بِرَدِّ (الدَّيْنِ) (أَيْضًا) (دِيَانَةً) لَا قِضَاءً؟.....

[١٩٨٧٣] (قَوْلُهُ: لِلشُّبْهَةِ) أَيْ: شُبْهَةِ الْمِلْكِ، فَفِي "الْبَحْرِ"^(٣) فِي غَيْرِ هَذَا الْمَوْضِعِ عَنِ "الْمُحِيطِ": ((لَأَنَّهُمْ بَاشَرُوا الْوَطْءَ عَلَى تَأْوِيلِ الْمِلْكِ، فَتَحَبَّ الْعِدَّةُ وَيُثْبِتُ النَّسَبُ)) اهـ.

٢٤٧/٢

[١٩٨٧٤] (قَوْلُهُ: فَإِنْ أَدَانَهُ) أَيْ: التَّاجِرَ الَّذِي دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ بِأَمَانٍ.
[١٩٨٧٥] (قَوْلُهُ: بَيْعٍ أَوْ قَرْضٍ) ظَاهِرُهُ: شُمُولُ الدَّيْنِ لِلْقَرْضِ، وَهُوَ مُوَافِقٌ لِمَا فِي "الْمَغْرِبِ"^(٤) مُخَالَفٌ لِمَا فِي "الْقَامُوسِ"^(٥)، وَفِي "طَلَبَةِ الطَّلَبَةِ"^(٦) مَا حَاصِلُهُ: أَنَّ مَنْ قَصَرَ الْمَدَايِنَةَ عَلَى الْبَيْعِ بِالْدَّيْنِ شَدَّدَ فَقَالَ: إِذَا نَ مِنْ بَابِ الْإِفْتَعَالِ، وَمَنْ أَدْخَلَ فِيهِ الْقَرْضَ وَنَحْوَهُ تَمَّ يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ بِالْعَقْدِ أَوْ الْإِسْتِهْلَاكِ خَفَّفَ، وَتَمَامُهُ فِي "النَّهْرِ"^(٧).

[١٩٨٧٦] (قَوْلُهُ: وَبِعَكْسِهِ) أَيْ: بِأَنْ أَدَانَ حَرِيئًا.
[١٩٨٧٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ مَا التَزَمَ (لِخ) قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٨)): ((لَأَنَّ الْقِضَاءَ يَسْتَدْعِي الْوَلَايَةَ وَيَعْتَمِدُهَا

(قَوْلُهُ: مُخَالَفٌ لِمَا فِي "الْقَامُوسِ") عِبَارَتُهُ عَلَى مَا فِي "السَّنَدِيِّ": ((أَدَانَ وَأَدَانَ وَتَدَيْنَ: أَخَذَ دَيْنًا، وَالدَّيْنُ مَا لَهُ أَجَلٌ، وَمَا لَا أَجَلَ لَهُ فَقَرْضٌ، وَأَدَانَ: اشْتَرَى بِالْدَّيْنِ أَوْ بَاعَ بِالْدَّيْنِ، فَهُوَ مِنَ الْأَضْدَادِ)) اهـ. فَالْحَاصِلُ: أَنَّ اللَّغَوِيَيْنِ لَمْ يُفَرِّقُوا بَيْنَ التَّخْفِيفِ وَالتَّشْدِيدِ، وَالفُقَهَاءُ فَرَّقُوا، فَجَعَلُوا التَّشْدِيدَ مِنَ الْإِدَانَةِ عَلَى وَزْنِ الْإِفْتَعَالِ، بِمَعْنَى قَبُولِ الدَّيْنِ، وَبِالتَّخْفِيفِ بِمَعْنَى الْبَيْعِ بِالْدَّيْنِ اهـ "سَنَدِي".

(١) فِي "و" وَ"د": ((وَأُ)).

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْمُسْتَامَنِ ص ٢٦٨/٥.

(٣) "الْبَحْر": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْغَنَائِمِ وَقِسْمَتِهَا ٩٣/٥.

(٤) "الْمَغْرِب": مَادَّةُ ((دَيْن)).

(٥) "الْقَامُوس": مَادَّةُ ((دَيْن)).

(٦) "طَلَبَةُ الطَّلَبَةِ": كِتَابُ الْمَكَاتِبِ ص ١٦٤، وَكِتَابُ الْكِفَالَةِ وَالْحَوَالَةِ ص ٢٨٩-٢٩٠.

(٧) انظر "النَّهْر": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْمُسْتَامَنِ ق ٣٢٨/ب، نَقْلًا عَنْ "الْمَسْرَاجِ" مَعْرِضًا لِمَا فِي "طَلَبَةِ الطَّلَبَةِ".

(٨) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْمُسْتَامَنِ ٢٦٦/٣.

لأنَّه عَذْرٌ (وكذا الحُكْمُ) يجري (في حَرَيَّينَ فَعَلَا ذَلِكَ) أي: الإدانة والغَضَبَ
 (ثم استأمننا).....

ولا ولاية وقت الإدانة أصلاً إذ لا قُدْرَةَ للقاضي فيه على مَنْ هوَ في دارِ الحرب، ولا وقتَ القضاء على المستأمن؛ لأنَّه ما التزم حُكْمَ الإسلام فيما مضى من أفعاليه، وإنما التزمه فيما يُستقبل، والغَضَبُ في دارِ الحرب سببٌ يُفيدُ الملِّك؛ لأنَّه استيلاءٌ على مالٍ مُباحٍ غيرِ معصومٍ فصارَ كالإدانة، وقال "أبو يوسف": يُقضى بالدين على المسلم دون الغَضَب؛ لأنَّه التزم أحكامَ الإسلام حيثُ كان، وأُجيب: بأنَّه إذا امتنع في حقِّ المستأمن امتنع في حقِّ المسلم أيضاً تحقيقاً للتسوية بينهما)) اهـ. ملخصاً، قال في "الفتح"^(١): (٣/٣٠٥ ب) ((ولا يخفى ضَعْفُهُ فَإِنَّ وجوبَ التسوية بينهما ليسَ في أن يُبطلَ حقُّ أحدهما بلا موجبٍ لوجوبِ إبطالِ حقِّ الآخرِ مُوجِبٍ، بل إنما ذلك في الإقبالِ والإقامة والإجلاس ونحو ذلك)).

[١٩٨٧٨] (قوله: لأنَّه عَذْرٌ) لأنَّه التزم بالأمان أن لا يَغْدِرَهم، ولا يُقضى عليه؛ لما ذكرنا، "زيلعي"^(٢)، أي: من أنه استيلاءٌ على مالٍ مُباحٍ. **والحاصل:** أنَّ الملِّكَ حَصَلَ بالاستيلاء، فلا يُقضى عليه بالردِّ لكنَّه بسببِ محذورٍ وهو العَذْرُ، فأورثَ حُبثاً في الملِّك، فلذا يُفتى^(٣) بالردِّ ديانةً، فافهم.

(قول "الشَّارح": وكذا الحُكْمُ يجري في حَرَيَّينِ إلخ) لكن هنا لا يُفتى بالردِّ ديانةً؛ لأنَّ ذلك مخصوصٌ بالمسلم، والكافر لا ديانةَ له. اهـ "سندي". (قوله: ولا ولاية وقت الإدانة أصلاً، إذ لا قُدْرَةَ للقاضي إلخ) فيه: أنَّ الولايةَ عندَ الطَّلَبِ كافيةٌ، كما لو وقعتِ المرافعةُ في بيعٍ صدرَ قبلَ ولايةِ القاضي، فإنَّه يُقضى فيه وإنَّ كانت ولايته مُتعِدَّةً عندَ السَّببِ.

(١) "الفتح": كتاب السُّير - باب المستأمن ٢٦٨/٥.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السُّير - باب المستأمن ٢٦٧/٣.

(٣) في "ك": ((فلا يفتى))، وهو خطأ.

لِما بَيَّنَّا. (خَرَجَ حَرْبِيٌّ مَعَ مُسْلِمٍ إِلَى الْعَسْكَرِ، فَادَّعَى الْمُسْلِمُ أَنَّهُ أَسِيرُهُ وَقَالَ) الْحَرْبِيُّ: (كُنْتُ مُسْتَأْمِنًا فَالْقَوْلُ لِلْحَرْبِيِّ، إِلَّا إِذَا قَامَتْ قَرِينَةٌ) كَكُونِهِ مَكْتُوفًا أَوْ مَغْلُولًا عَمَلًا بِالظَّاهِرِ، "بِحَرْ" (وَأِنْ خَرَجَا) أَي: الْحَرْبِيُّانِ (مُسْلِمِينَ) وَتَحَاكَمَا (قَضَى بَيْنَهُمَا بِالذَّيْنِ؛ لَوْ قَوَّعَهُ صَحِيحًا لِلتَّرَاضِي (و) أَمَّا (الْغَضَبُ) فَ (لَا) لِما مرَّ: أَنَّهُ مِلْكُهُ. (قَتَلَ أَحَدُ الْمُسْلِمِينَ الْمُسْتَأْمِنِينَ صَاحِبَهُ) عَمْدًا أَوْ خَطَأً (تَجِبَ الدِّيَةُ) لِسُقُوطِ الْقَوْدِ ثَمَّةً كَالْحَدِّ (فِي مَالِهِ) فِيهِمَا؛ لَتَعَذُّرِ الصِّيَانَةِ عَلَى الْعَاقِلَةِ مَعَ تَبَيُّنِ الدَّارَيْنِ (وَالْكَفَّارَةِ) أَيْضًا (فِي الْخَطَأِ)؛ ...

[١٩٨٧٩] (قَوْلُهُ: لِما بَيَّنَّا) فِي قَوْلِهِ^(١): ((لَأَنَّهُ مَا التَزَمَ حُكْمُ الْإِسْلَامِ [خ])).

[١٩٨٨٠] (قَوْلُهُ: كَكُونِهِ مَكْتُوفًا أَوْ مَغْلُولًا) أَوْ مَعَ عَدَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، "بِحَرْ"^(٢).

[١٩٨٨١] (قَوْلُهُ: لَوْ قَوَّعَهُ صَحِيحًا) أَي: وَالْوَلَايَةُ ثَابِتَةٌ حَالَةَ الْقَضَاءِ لِاتِّزَامِهِمَا الْأَحْكَامَ بِالْإِسْلَامِ، "بِحَرْ"^(٣).

[١٩٨٨٢] (قَوْلُهُ: لِلتَّرَاضِي) عِلَّةٌ لَكُونِهِ صَحِيحًا.

[١٩٨٨٣] (قَوْلُهُ: لِما مرَّ^(٤)) أَي: أَوَّلَ الْبَابِ السَّابِقِ، وَلَا يُؤْمَرُ بِالرَّدِّ؛ لِأَنَّ مِلْكَهُ صَحِيحٌ لَا حُبْتَ فِيهِ، "نَهْر"^(٥)، أَي: لِأَنَّهُ لَا غَدْرَ فِيهِ، بِخِلَافِ الْمُسْتَأْمِنِ.

[١٩٨٨٤] (قَوْلُهُ: لِسُقُوطِ الْقَوْدِ) أَي: فِي الْعَمْدِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ اسْتِيفَاءُ الْقَوْدِ إِلَّا بِنَمْعَةٍ،

وَلَا مَنَعَةٌ دُونَ الْإِمَامِ وَجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ، وَلَمْ يُوجَدْ ذَلِكَ فِي دَارِ الْحَرْبِ، "بِحَرْ"^(٦).

[١٩٨٨٥] (قَوْلُهُ: كَالْحَدِّ) أَي: كَسُقُوطِ الْحَدِّ لَوْ زَنَى أَوْ سَرَقَ لَعَدِمَ الْوَلَايَةُ.

[١٩٨٨٦] (قَوْلُهُ: فِيهِمَا) أَي: فِي الْعَمْدِ وَالْخَطَأِ.

[١٩٨٨٧] (قَوْلُهُ: لَتَعَذُّرِ الصِّيَانَةِ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((فِي مَالِهِ))، أَي: لَا عَلَى الْعَاقِلَةِ؛ لِأَنَّ وَجُوبَ

(١) المقولة [١٩٨٧٧].

(٢) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٨/٥.

(٣) ٦٠٨ - "در".

(٤) "النهر": كتاب السير - باب المستأمن ٣٢٨/٣ ب.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٨/٥.

لإطلاق النّصّ (وفي) قتل أحد (الأسيرين) الآخر (كفر فقط) لما مرّ بلا دية (في الخطأ) ولا شيء في العمد أصلاً؛ لأنه بالأسير صار تبعاً لهم، فسقطت عصمته الموقومة لا المؤتمّة؛ فلذا يكفر في الخطأ.....

الدية على العاقلة بسبب تركهم صيانته عن القتل، ولا قدرة لهم عليها مع تبأين الدارين، وهذا في الخطأ، فكان ينبغي أن يزيد: ((ولأنّ العوّال لا تعقل العمد)).

[١٩٨٨٨] (قوله: لإطلاق النّصّ) هو قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمَنَةٍ﴾

[النساء-٩٢] بلا تقييد بدار الإسلام أو الحرب، "درر"^(١).

[١٩٨٨٩] (قوله: لما مرّ^(٢)) أي: من إطلاق النّصّ.

[١٩٨٩٠] (قوله: ولا شيء في العمد أصلاً) أي: لا كفارة؛ لأنها لا تجب في العمد عندنا،

ولا قود لما ذكره، وهذا عنده، وقالوا: في الأسيرين الدية في الخطأ والعمد، وتأمّمه في "البحر"^(٣).

[١٩٨٩١] (قوله: لأنه بالأسير إلخ) بياض للفرق من جهة الإمام بين المستأمنين والأسيرين،

وذلك أنّ الأسير صار تبعاً لهم بالقهر حتى صار مقيماً بإقامتهم ومسافراً بسفرهم كعبيد المسلمين،

فإذا كان تبعاً لهم فلا يجب بقتله دية كأصله وهو الحربي، فصار كالمسلم الذي لم يهاجر إلينا،

وهو المراد بقوله: ((كقتل مسلم من أسلم ثمّة)) أي: في دار الحرب، فإنه لا يجب بقتله

إلا الكفارة في الخطأ؛ لأنه غير متقوم؛ لعدم الإحراز بالدّار، فكذا هذا لبطان الإحراز الذي كان

في دارنا بالتبعية لهم في دارهم، وأمّا المستأمن فغير مقهور لإمكان خروجه باختياره، فلا يكون

تبعاً لهم، وتأمّمه في "الزّليعي"^(٤).

[١٩٨٩٢] (قوله: فسقطت عصمته الموقومة) هي ما توجب المال أو القصاص عند التعرض

والمؤتمّة: ما توجب الإثم، والأولى تثبت بالإحراز بالدّار كعصمة المال لا بالإسلام عندنا،

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٣/١.

(٢) المقولة [١٩٨٨٨] قوله: ((لإطلاق النّص)).

(٣) انظر "البحر": كتاب السير - باب المستأمن ١٠٨/٥.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب المستأمن ٢٦٧/٣.

(كقتل مسلمٍ أسيراً أو (من أسلم ثمّة) ولو ورثته مسلمون ثمّة فيكفر في الخطأ فقط؛ لعدم الإحراز بدارنا.

فإنّ الذميّ مع كفره يتقوّم بالإحراز، والثانية بكونه آدمياً؛ لأنّه خلق لإقامة الدين ولا يتمكّن من ذلك إلا بعصمة نفسه، بأن لا يتعرض له أحد ولا يُباح قتله إلا بعارض، أفاده "الزبني" (١).

(١٩٨٩٣) (قوله: كقتل مسلم أسيراً) أفاد أنّ تصوير المسألة بالأسيرين غير قيد، بل الاعتبار: كون المقتول أسيراً؛ لأنّ المناط كون المقتول صار تبعاً لهم بالقهر كما علمت، سواء كان القاتل مثله أو مستأمنًا، فلو كان بالعكس بأن قتل الأسير مستأمنًا فالظاهر: أنّه كقتل أحد المستأمنين صاحبه كما بحثه "ح" (٢).

(١٩٨٩٤) (قوله: ولو ورثته مسلمون ثمّة) كذا في غالب النسخ، وكان حقّه أن يقول: ((مسلمين))؛ لأنّه خبر ((كان)) المقدر بعد ((لو))، وفي بعض النسخ: ((المسلمون)) (٣)، فهو صفة لـ ((ورثته))، وخبر كان قوله: ((ثمّة))، والله سبحانه أعلم.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب المستأمن ٢٦٨/٣.

(٢) "ح": كتاب السير - باب المستأمن ق ٢٦٢/ب.

(٣) ((المسلمون)) ساقطة من "ك".

﴿فصل في استئمان الكافر﴾

(لا يُمكنُ حربِي مُستأمنٌ فينا سنةً) لئلاَّ يصيرَ عيناَ لهم وعوناَ علينا (وقيلَ له)

﴿فصل في استئمان الكافر﴾

(١٩٨٩٥) (قوله: لا يُمكنُ حربِي مُستأمنٌ إلخ) قيد بالمستأمن؛ لأنه لو دخل دارنا بلا أمان كان وما معه فينا ولو قال: دخلتُ بأمان إلا أن يُثبت، ولو قال: أنا رسولُ الملك، فلو معه كتابٌ بعلامةٍ تُعرفُ كان آمناً، ولو دخل الحَرَمَ فهو فيءٌ عنده، وقال: لا يُؤخذُ، ولكن لا يُطعمُ ولا يُسقى ولا يُؤذى ولا يُخرجُ، ولو قال مُسلمٌ: أنا أمتُهُ لم يُصدقْ إلا أن يشهدَ رجلانِ غيرُهُ، وسواءُ أُخذَ قبلَ الإسلامِ أو بعدهُ عند "الإمام"، وقال: إن أسلمَ (٣/٣٦٦) قبله فهو حرٌّ، ولا يختصُّ به الأخذُ عنده، وظاهرُ قولهما: أنه يختصُّ به. اهـ مُلخصاً من "الفتح" (١) و"البحر" (٢)، وقدمنا (٣) بعضه قبلَ بابِ المَغْنَمِ، قال "الرَّمْلِيُّ": ((ويؤخذُ ممَّا ذُكِرَ جوابُ حادثةِ الفتوى، وهو: أنه يُخرجُ - كثيراً - من سُفْنِ أهلِ الحربِ جماعةً منهم للاستقاء من الأنهر التي بالسواحلِ الإسلاميَّةِ، فيقعُ فيهم بعضُ المسلمين فيأخذُهم)) اهـ، أي: فيكونُ فيئاً لجماعةِ المسلمين عند "الإمام"، وفي كونه يُخمسُ عنه روايتان كما قدمناه (٤) قبلَ المَغْنَمِ.

(١٩٨٩٦) (قوله: لئلاَّ يصيرَ عيناَ لهم إلخ) العينُ هو: الجاسوسُ، والقَوْنُ: الظَّهيرُ على الأمرِ، والجمعُ: أعوانٌ، "عناية" (٥). قال "الرَّمْلِيُّ": ((هذه العلةُ تنادي بجُرْمَةِ تمكِينِهِ سنةً بلا شرطٍ وضعِ الجزيةِ عليه إنَّ هو أقامها، تأمل)) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب السِّير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلخ - فروع ٢٧١/٥.

(٢) "البحر": كتاب السِّير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٣) المقولة [١٩٦٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

(٤) المقولة [١٩٦٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

(٥) "العناية": كتاب السِّير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأناً إلخ ٢٧٠/٥ (هامش "فتح القدير").

من قِيلَ^(١) الإمام: (إِنْ أَقَمْتَ سَنَةً قَبْلَ اتِّفَاقِيْ لِحَوَازِ تَوْقِيَّتِ مَا دُونَهَا، ك: شَهْرٌ وَشَهْرَيْنِ، "درر"^(٢)). لَكِنْ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَلْحَقَهُ ضَرَرٌ بِتَقْصِيرِ الْمُدَّةِ جَدًّا، "فتح"^(٣) (وَضَعْنَا عَلَيْكَ الْجَزِيَّةَ، فَإِنْ مَكَثَ سَنَةً بَعْدَ قَوْلِهِ (فَهُوَ ذِمِّيٌّ) ظَاهِرُ الْمُتَوَّنِ: أَنَّ قَوْلَ الْإِمَامِ لَهُ ذَلِكَ شَرْطٌ لِكُونِهِ ذِمِّيًّا، فَلَوْ أَقَامَ سَنَةً أَوْ سَنَتَيْنِ قَبْلَ الْقَوْلِ فَلَيْسَ بِذِمِّيٍّ، وَبِهِ صَرَحَ "الْعَتَابِيُّ"، وَقِيلَ: نَعَمْ، وَبِهِ جَزَمَ فِي "الدَّرَرِ"، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤): ((وَالأَوَّلُ أَوْجَهُ)).....

[١٩٨٩٧] (قَوْلُهُ: مَنْ قِيلَ الْإِمَامِ) أَي: أَوْ نَائِيهِ، "ط"^(٥).

[١٩٨٩٨] (قَوْلُهُ: قَبْلَ اتِّفَاقِيْ) أَي: بِالنِّسْبَةِ لِلْأَقْلَ لَا لِلْكَثَرِ، فَلَا يَجُوزُ تَحْدِيدُ أَكْثَرٍ مِنْ سَنَةٍ،

بِقَرِينَةِ قَوْلِهِ السَّابِقِ: ((لَا يُمَكِّنُ الْحَجَّ))، "ط"^(٦).

[١٩٨٩٩] (قَوْلُهُ: وَقِيلَ: نَعَمْ) أَي: يَكُونُ ذِمِّيًّا، وَالأَوَّلَى إِبْدَالُ (نَعَمْ) بِ: (لَا)، أَي: لَا يَكُونُ شَرْطًا.

[١٩٩٠٠] (قَوْلُهُ: وَبِهِ جَزَمَ فِي "الدَّرَرِ")^(٧) أَي: نَقْلًا عَنْ "الْهَاقِيَّةِ" عَنْ "الْمَبْسُوطِ"^(٨)، لَكِنْ

عِبَارَةً "الْمَبْسُوطِ": ((يَنْبَغِي لِلْإِمَامِ أَنْ يَتَقَدَّمَ إِلَيْهِ فَيَأْمُرَهُ)) إِلَى أَنْ قَالَ: ((وَأَنْ لَمْ يُقَدَّرْ لَهُ مُدَّةٌ فَالْمُعْتَبَرُ الْحَوْلُ))، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٩): ((وَلَيْسَ بِلَازِمٍ أَي: لَا يَلِزُ مِنْ هَذَا أَنَّ قَوْلَ الْإِمَامِ لَهُ ذَلِكَ غَيْرُ شَرْطٍ؛ فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ بِقَوْلِهِ لَهُ: إِنْ أَقَمْتَ طَوِيلًا مُنْعَثًا مِنَ الْعَوْدِ، فَإِنْ أَقَامَ سَنَةً مُنْعَهُ مِنَ الْعَوْدِ، وَفِي هَذَا اشْتِرَاطُ التَّقَدُّمِ، غَيْرَ أَنَّهُ لَمْ يَوْقُتْ لَهُ مُدَّةٌ خَاصَّةٌ، وَالْوَجْهُ أَنَّ لَا يَمْنَعُهُ حَتَّى يَتَقَدَّمَ إِلَيْهِ)) اهـ، وَأَقْرَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(١٠) وَ"النَّهْرِ"^(١١).

(١) (قِيلَ) سَاقِطَةٌ مِنْ "و".

(٢) "الدَّرَرُ وَالْغُرُورُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - ٢٩٤/١.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ وَإِذَا دَخَلَ الْحَرْبِي إِلَيْنَا مُسْتَأْمِنًا الْخ ٢٧١/٥ وَعِبَارَةُ الْفَتْحِ: ((يَلْحَقُهُ عُسْرٌ)).

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ وَإِذَا دَخَلَ الْحَرْبِي إِلَيْنَا مُسْتَأْمِنًا الْخ ٢٧٢/٥.

(٥) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ فِي اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ ٤٥٩/٢ يَتَصَرَّفُ.

(٦) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ فِي اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ ٤٥٩/٢.

(٧) "الدَّرَرُ وَالْغُرُورُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - ٢٩٤/١.

(٨) "الْمَبْسُوطُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ فِي تَوْظِيْفِ الْخَرَاجِ ٨٤/١٠.

(٩) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ وَإِذَا دَخَلَ الْحَرْبِي إِلَيْنَا مُسْتَأْمِنًا الْخ ٢٧١/٥، بِتَوْضِيْعٍ مِنْ "ابْنِ عَابِدِينَ".

(١٠) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ تَأْخِيرُ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١٠٩/٥.

(١١) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ فِي اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ ٣٢٩/١.

(ولا جزية عليه في حَوْلِ الْمُكْثِ إِلَّا بِشَرْطِ أَخْذِهَا مِنْهُ فِيهِ وَ) إِذَا صَارَ ذِمِّيًّا (يَجْرِي الْقِصَاصُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمُسْلِمِ، وَيَضْمَنُ الْمُسْلِمُ قِيَمَةَ خَمْرِهِ وَخِنْزِيرِهِ إِذَا أَتْلَفَهُ، وَتَجِبُ الدِّيَّةُ عَلَيْهِ إِذَا قَتَلَهُ خَطَأً، وَيجِبُ كَفُّ الْأَذَى عَنْهُ،.....)

وحاصله: أَنَّ مَا فِي "المبسوط" غيرُ صريحٍ في عدمِ الاشتراطِ، فلا يُنافي تصرُّيحَ "العنابي" بالاشتراطِ، وهو ما يُشيرُ إليه قولُ "الهداية" ^(١): ((لأنَّه لَمَّا أَقَامَ سَنَةَ بَغْيِ تَقْدِيرِ الْإِمَامِ (الخ))، وَبِهِ يُسْتَعْنَى عَنْ قَوْلِ "السَّعْدِيَّةِ": ^(٢) ((فَلَعَلَّ فِيهِ رَوَايَتَيْنِ)) فَافْهَمَ، وَعَلَيْهِ فَاِبْتِدَاءُ الْمُدَّةِ مِنْ وَقْتِ التَّقْدِيمِ لَا مِنْ وَقْتِ الدُّخُولِ.

(١٩٩٠/١) (قوله): وَلَا جَزِيَّةَ عَلَيْهِ فِي حَوْلِ الْمُكْثِ) لَأَنَّهُ إِنَّمَا صَارَ ذِمِّيًّا بَعْدَهُ، فَجَبَّ فِي الْحَوْلِ الثَّانِي، "بحر" ^(٣).

(١٩٩٠/٢) (قوله): إِلَّا بِشَرْطِ أَخْذِهَا مِنْهُ فِيهِ) أَي: فِي الْحَوْلِ، أَي: بَأَن قَال لَه: إِن أَقَمْتَ حَوْلًا أَخَذْتُ مِنْكَ الْجَزِيَّةَ، "فتح" ^(٤).

مطلب في أحكام المستأمن قبل أن يصير ذميًّا

(١٩٩٠/٣) (قوله): وَإِذَا صَارَ ذِمِّيًّا يَجْرِي الْقِصَاصُ (الخ) أَمَّا قَبْلَ صَيْرُورَتِهِ ذِمِّيًّا فَلَا قِصَاصَ بِقَتْلِهِ عَمْدًا، بَلِ الدِّيَّةُ، قَالَ فِي "شرح السير" ^(٥): ((الْأَصْلُ: أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْإِمَامِ نُصْرَةُ الْمُسْتَأْمِنِينَ مَا دَامُوا فِي دَارِنَا، فَكَانَ حُكْمُهُمْ كَأَهْلِ الذِّمَّةِ، إِلَّا أَنَّهُ لَا قِصَاصَ عَلَى مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ بِقَتْلِ مُسْتَأْمِنٍ، وَيُقْتَصُّ مِنَ الْمُسْتَأْمِنِ بِقَتْلِ مِثْلِهِ، وَيَسْتَوْفِيهِ وَارِثُهُ إِنْ كَانَ مَعَهُ))، وَذَكَرَ ^(٦) أَيْضًا: ((أَنَّ الْمُسْتَأْمِنَ فِي دَارِنَا إِذَا ارْتَكَبَ مَا يُوجِبُ عُقُوبَةً لَا يُقَامُ عَلَيْهِ إِلَّا مَا فِيهِ حَقُّ الْعَبْدِ مِنْ قِصَاصٍ أَوْ حَدٍّ قَذْفٍ، وَعِنْدَ أَبِي يَوْسُفَ: "يُقَامُ عَلَيْهِ كُلُّ ذَلِكَ إِلَّا حَدَّ الْخَمْرِ كَأَهْلِ الذِّمَّةِ. وَلَوْ أَسْلَمَ عَبْدُ الْمُسْتَأْمِنِ أُجْبِرَ عَلَى بَيْعِهِ،

(١) عبارة الهداية: ((لأنَّه لما أَقَامَ سَنَةَ بَعْدَ تَقَدُّمِ الْإِمَامِ))، انظر "الهداية": كتاب السير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا إلخ ١٥٤/٢.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب السير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٢٧٠/٥ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٢٧١/٥.

(٥) "شرح السير الكبير": باب ما يجب من النصرة للمستأمنين وأهل الذمة ١٨٥٣/٥.

(٦) انظر "شرح السير الكبير": باب الحدود في دار الحرب ١٨٥٢/٥.

ولم يُترك يُخرجُ به، ولو دَخَلَ مع امرأته ومعهما أولادٌ صغارٌ فأسلمَ أحدهما، أو صار ذميًّا فالصَّغَارُ تَبِعَ له، بخلافِ الكبارِ ولو إنثاء؛ لانتهاءِ التَّبعيةِ بالبلوغِ عن عَقْلِ، ولا يصيرُ الصَّغِيرُ تبعاً لأخيه أو عمِّه أو جدِّه ولو الأبُ ميتاً في ظاهرِ الروايةِ، وفي روايةِ "الحسنِ": يصيرُ مُسْلِماً بإسلامِ جدِّه، والصَّحِيحُ: الأولُ؛ إذ لو صار مُسْلِماً بإسلامِ الجدِّ الأدنى لصار مُسْلِماً بإسلامِ الأعلى، فيلزمُ الحُكْمُ بالردِّة لكلِّ كافرٍ؛ لأنَّهم أولادُ "آدمَ" و"نوحَ" عليهما السَّلامُ، ولو أسلمَ في دارنا وله أولادٌ صغارٌ في دارهم لم يَتَّبِعُوهُ إِلَّا إِذَا خَرَجُوا إلى دارنا قَبْلَ مَوْتِ أبيهم)). اهـ مُلَخَّصاً، وسنذكر^(١) عنه^(٢): ((أَنَّ تَبِيعَةَ الصَّغِيرِ ثَبَّتْ وَإِنْ كَانَ مَنْ يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ))، وَذَكَرَ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ^(٣): ((أَنَّ الْمُسْتَأْمِنَ - لَوْ قَتَلَ مُسْلِماً وَلَوْ عَمْدًا، أَوْ قَطَعَ الطَّرِيقَ، أَوْ تَحَسَّسَ أَخْبَارَنَا فَبَعَثَ بِهَا إِلَيْهِمْ، أَوْ زَنَى مُسْلِمَةً أَوْ ذَمِيَّةً كُرْهًا، أَوْ سَرَقَ - لَا يَنْتَقِضُ عَهْدُهُ)). اهـ مُلَخَّصاً.

وحاصله: أَنَّ الْمُسْتَأْمِنَ فِي دَارِنَا قَبْلَ أَنْ يَصِيرَ ذَمِيًّا حُكْمُهُ حُكْمُ الذَّمِّيِّ إِلَّا فِي وَجُوبِ الْقِصَاصِ بَقْلِهِ وَعَدَمِ مُوَاخَذَتِهِ بِالْعُقُوبَاتِ غَيْرَ مَا فِيهِ حَقُّ الْعَبْدِ، وَفِي أَخَذِ الْعَاشِرِ مِنْهُ الْعُشْرَ، وَقَدَّمَنا^(٤) قَبْلَ هَذَا الْبَابِ: ((أَنَّهُ التَّرَمُّ أَمْرَ الْمُسْلِمِينَ فِيمَا يَسْتَقْبِلُ)).

مطلب: ما يُؤخَذُ مِنَ النَّصَارَى زُؤَارِ بَيْتِ الْمَقْدِسِ لَا يَجُوزُ

أقول: وعلى هذا فلا يَحِلُّ أَخْذُ مَالِهِ بِعَقْدٍ فَاسِدٍ، بخلافِ الْمُسْلِمِ الْمُسْتَأْمِنِ فِي دَارِ الْحَرْبِ، فَإِنَّ لَهُ أَخْذَ مَالِهِمْ بِرِضَاهُمْ وَلَوْ بِ: رَبًّا أَوْ قَمَارًا؛ لِأَنَّ مَالَهُمْ مُبَاحٌ لَنَا إِلَّا أَنَّ الْغَدْرَ حَرَامٌ، وَمَا أُخِذَ بِرِضَاهُمْ لَيْسَ غَدْرًا مِنَ الْمُسْتَأْمِنِ، بخلافِ الْمُسْتَأْمِنِ مِنْهُمْ فِي دَارِنَا؛ لِأَنَّ دَارِنَا مَحَلُّ إِجْرَاءِ الْأَحْكَامِ الشَّرْعِيَّةِ، فَلَا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ فِي دَارِنَا أَنْ يَعْقِدَ مَعَ [٣/٣٦٦ ب] الْمُسْتَأْمِنِ إِلَّا مَا يَحِلُّ مِنَ الْعُقُودِ

(١) المَقُولَةُ [١٩٩٣٤] قَوْلُهُ: ((وَأَوْلَادُ)).

(٢) أَي: عَنْ "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ".

(٣) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ بَيَانِ الْوَقْتِ الَّذِي يَتِمَكَّنُ الْمُسْتَأْمِنُ فِيهِ مِنَ الرَّجُوعِ إِلَى أَهْلِهِ إلخ [١٨٧٦/٥-١٨٧٧].

(٤) المَقُولَةُ [١٩٨٧٧] قَوْلُهُ: ((لَأَنَّهُ مَا التَّرَمُّ إلخ)).

مع المسلمين، ولا يجوز أن يؤخذ منه شيء لا يلزمه شرعاً وإن جرت به العادة، كالذي يؤخذ من زوار بيت المقدس كما قدّمناه^(١) في باب العاشر عن "الخير الرّملي"، وسيأتي^(٢) تمامه في الجزية.

مطلب مهمّ فيما يفعله التّجار من دفع ما يسمّى "سوكرة"

وتضمين الحربيّ ما هلّك في المركّب

وبما قرّرناه يظهر جواب ما كثر السؤال عنه في زماننا، وهو: أنّه جرت العادة أنّ التّجار إذا استأجروا مركّباً من حربيّ يدفعون له أجرته، ويدفعون أيضاً مالاّ معلوماً لرجل حربيّ مقيم في بلاده، يسمّى ذلك المال: سوكرة، على أنّه مهما هلّك من المال الذي في المركّب بحرق أو غرق أو نهب أو غيره فذلك الرّجل ضامن له بمقابلته ما يأخذه منهم، وله وكيل عنه مُستأمن في دارنا يُقيم في بلاد السّواحل الإسلاميّة بإذن السّلطان، يقيض من التّجار مال السّوكرة، وإذا هلّك من ماله في البحر شيء يؤدّي ذلك المُستأمن للتّجار بذلك تماماً، والذي يظهر لي أنّه لا يحلّ للتّاجر أخذ بدل الهالك من ماله؛ لأنّ هذا التّرام ما لا يلزم.

فإن قلت: إنّ المودّع إذا أخذ أجره على الوديعة يضمنها إذا هلكت؟

قلت: مسألتنا ليست من هذا القبيل؛ لأنّ المال ليس في يد صاحب السّوكرة، بل في يد صاحب المركّب، وإن كان صاحب السّوكرة هو صاحب المركّب يكون أجيّراً مُشترِكاً قد أخذ

﴿فصل في استئمان الكافر﴾

(قوله: والذي يظهر لي أنّه لا يحلّ للتّاجر أخذ بدل الهالك من ماله إلخ) لكنّ الواقع الآن أنّ أهل الحرب يدخلون دار الإسلام بلا أمان، فهم حربيّون غير مُستأمنين، فلكلّ واحد من المسلمين أخذ ما معه من المال بأيّ وجه كان ولو بدون رضاهم، ويجري في ذلك الخلاف في أنّ ذلك فيء أو لّاخذ؟

(١) المقالة [٨٢٧٢] قوله: ((لفقد الماله)).

(٢) نقول: لم نر تمام هذا الكلام في فصل الجزية، والله أعلم.

أجرة على الحفظ وعلى الحمل، وكل من المودع والأجير المشترك لا يضمن ما لا يمكن الاحتراز عنه كالموت والغرق ونحو ذلك.

فإن قلت: سيأتي^(١) قبيل باب كفالة الرجلين: قال لآخر: أسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلك وأخذ ماله، لم يضمن، ولو قال: إن كان مخوفاً وأخذ مالك فأنا ضامن ضمن، وعلمه "الشارح" هناك^(٢): ((بأنه ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصاً)) اهـ، أي: بخلاف الأولى؛ فإنه لم ينص على الضمان بقوله: فأنا ضامن، وفي "جامع الفصولين"^(٣): ((الأصل أن المغرور إنما يرجع على الغار لو حصل الغرور في ضمن المعاوضة، أو ضمن الغار صفة السلامة للمغرور، فصار كقول الطحان لرب البر: اجعله في الدلو فجعله فيه فذهب من النقب إلى الماء وكان الطحان عالماً به يضمن؛ إذ غره في ضمن العقد، وهو يقتضي السلامة)) اهـ.

قلت: لا بد في مسألة التغير من أن يكون الغار عالماً بالخطر كما يدل عليه مسألة الطحان المذكورة، وأن يكون المغرور غير عالم؛ إذ لا شك أن رب البر لو كان عالماً بنقب الدلو يكون هو المضجع لِماله باختياره، ولفظ ((المغرور)) ينبئ عن ذلك لغة؛ لما في "القاموس"^(٤): ((غره غراً وغروراً فهو مغرور وغير؛ خدعه وأطمعه بالباطل فاغتره هو)) اهـ، ولا يخفى أن صاحب السؤكرة لا يقصد تغير التجار، ولا يعلم بمحصول الغرق هل يكون أم لا وأما الخطر من اللصوص والقطاع فهو معلوم له وللتجار؛ لأنهم لا يعطون مال السؤكرة إلا عند شدة الخوف طمعاً في أخذ بدل الهالك، فلم تكن مسألةنا من هذا القبيل أيضاً، نعم قد يكون للتاجر شريك حربي في بلاد الحرب فيعقد شريكه هذا العقد مع صاحب السؤكرة في بلادهم ويأخذ منه بدل الهالك ويرسله إلى التاجر، فالظاهر: أن هذا يحل للتاجر أخذه؛ لأن العقد الفاسد جرى بين حربيين في بلاد الحرب وقد وصل إليه مالههم برضاهم فلا مانع من أخذه، وقد يكون

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٥٧٣٩] قوله: ((فإن آمن)).

(٢) انظر الدر عند المقولة [٢٥٧٤٥] قوله: ((أو ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصاً)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة إلخ ١١٦/٢.

(٤) "القاموس": مادة ((غر)).

وَتَحْرُمُ غَيْبَتُهُ كَالْمُسْلِمِ)، "فتح"^(١)، وفيه^(٢): ((لو مات المُسْتَأْمِنُ فِي دَارِنَا وَوَرِثَتْهُ ثَمَّةٌ وَقِفَ مَالُهُ لَهُمْ، وَيَأْخُذُونَهُ^(٣) بَيِّنَةً، وَلَوْ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ فَبِكَيْفِيلٍ، وَلَا يُقْبَلُ كِتَابُ مَلِكِهِمْ)). (وَإِذَا أَرَادَ الرَّجُوعَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ.....)

التَّاجِرُ فِي بِلَادِهِمْ فَيَعْقِدُ مَعَهُمْ هُنَاكَ وَيَقْبِضُ الْبَدَلَ فِي بِلَادِنَا أَوْ بِالْعَكْسِ، وَلَا شَكَّ أَنَّهُ فِي الْأَوَّلَى إِنْ حَصَلَ بَيْنَهُمَا خِصَامٌ فِي بِلَادِنَا لَا يُقْضَى لِلتَّاجِرِ بِالْبَدَلِ، وَإِنْ لَمْ يَحْصَلْ خِصَامٌ وَدَفَعَ لَهُ الْبَدَلَ وَكَيْلَهُ الْمُسْتَأْمِنُ هُنَا يَجِلُّ لَهُ أَخْذُهُ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ الَّذِي صَدَرَ فِي بِلَادِهِمْ لَا حُكْمَ لَهُ فَيَكُونُ قَدْ أَخَذَ مَالَ حَرْبِيٍّ بِرِضَاهُ، وَأَمَّا فِي صُورَةِ الْعَكْسِ؛ بَأَن كَانَ الْعَقْدُ فِي بِلَادِنَا وَالْقَبْضُ فِي بِلَادِهِمْ، فَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا يَجِلُّ أَخْذُهُ وَلَوْ بِرِضَى الْحَرْبِيِّ لَا تَبْنِيَّائِهِ عَلَى الْعَقْدِ الْفَاسِدِ الصَّادِرِ فِي بِلَادِ الْإِسْلَامِ، فَيُعْتَبَرُ حُكْمُهُ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي فِي تَحْرِيرِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فَاعْتَبِمُ؛ فَإِنَّكَ لَا تَجِدُهُ فِي غَيْرِ هَذَا الْكِتَابِ.

(١٩٩٠٤) (قوله: وَتَحْرُمُ غَيْبَتُهُ كَالْمُسْلِمِ) لِأَنَّهُ يَعْقِدُ الذِّمَّةَ وَجَبَ لَهُ مَا لَنَا، فَإِذَا حَرَمَتْ غَيْبَةُ الْمُسْلِمِ حَرَمَتْ غَيْبَتُهُ، بَلْ قَالُوا: إِنْ ظَلَمَ الذِّمِّيَّ أَشَدُّ.

(١٩٩٠٥) (قوله: وَيَأْخُذُونَهُ بَيِّنَةً) فِي بَعْضِ النُّسخ: ((وَيَأْخُذُونَهُ))، وَهُوَ الْمُنَاسِبُ؛ لَعَدَمِ مَا يَقْتَضِي حَذْفَ النُّونِ.

(١٩٩٠٦) (قوله: وَلَوْ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ الْخ) قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((فَإِنْ [٣/٣٧٣] أَقَامُوا بَيِّنَةً مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ قُبِلَتْ اسْتِحْسَانًا؛ لِأَنَّهُمْ لَا يُمَكِّنُهُمْ إِقَامَتُهَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّ أَنْسَابَهُمْ فِي دَارِ الْحَرْبِ لَا يَعْرِفُهَا الْمُسْلِمُونَ، فَصَارَ كَشَهَادَةِ النِّسَاءِ فِيمَا لَا يَطَّلَعُ عَلَيْهِ الرِّجَالُ، فَإِذَا قَالُوا: لَا نَعْلَمُ لَهُ وَارِثًا غَيْرَهُمْ، دَفَعَ إِلَيْهِمُ الْمَالَ، وَأَخَذَ مِنْهُمْ كَفِيلًا؛ لِمَا يَظْهَرُ فِي الْمَالِ مِنْ ذَلِكَ، قِيلَ: هُوَ قَوْلُهُمَا لَا قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ"،

(قوله: قِيلَ: هُوَ قَوْلُهُمَا لَا قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ" كَمَا فِي الْمُسْلِمِينَ الْخ) لَكِنَّ الْمَذْكُورَ فِي شَتَّى الْقَضَاءِ تَرَكَّةٌ قُسِمَتْ بَيْنَ الْوَرِثَةِ أَوْ الْغُرَمَاءِ بِشَهَادَةٍ لَمْ يَقُولُوا: لَا نَعْلَمُ لَهُ وَارِثًا غَيْرَهُ أَوْ غَيْرَ مَا لَمْ يَكْفُلُوا خِلَافًا لِهَمَّا، وَلَوْ قَالَ الشَّهَدُ: ذَلِكَ لَا يَكْفُلُونَ اتِّفَاقًا. اِهْد تَأْمَلْ.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا ٢٧٢/د.

(٢) في "ط": ((وَيَأْخُذُونَهُ)).

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا إلخ - فروع ٢٧١/د.

بعدَ الحَوْل) ولو لتجارةٍ أو قضاءٍ^(١) حاجةٍ كما يُفيدُهُ الإِطلاقُ، "نهر" (مُنْع)؛ لأنَّ عَقْدَ^(٢) الذِّمَّة لا يَنْقُضُ، ومُفادُهُ: مَنَعَ الذِّمِّي أيضاً.....

كما في المسلمين، وقيل: بل قولهم جميعاً، ولا يُقْبَلُ كتابُ مَلِكِهِمْ ولو ثبتَ أَنَّهُ كتابُهُ)) اهـ، أي: لأنَّ شهادَتَهُ وحده لا تُقْبَلُ، فكتابه بالأولى.

(١٩٩٠٧) (قوله: بعد الحَوْل) أي: بعد المدة التي عيّنها له الإمام حولاً أو أقل أو أكثر.

(١٩٩٠٨) (قوله: كما يُفيدُهُ الإِطلاقُ) كذا بحته في "البحر"^(٣)، وتبعه في "النهر"^(٤)، وهذا

ظاهرٌ إنَّ خيفَ عدمِ عَوْدِهِ، وإلا فلا كما يُفيدُهُ التعليلُ الآتي^(٥).

(١٩٩٠٩) (قوله: لأنَّ عَقْدَ الذِّمَّة لا يَنْقُضُ) لكونه خلفاً عن الإسلام، "بحر"^(٦). وعبارة

"الزَّلِيلِي"^(٧): ((لأنَّ في عَوْدِهِ ضرراً بالمسلمين بَعُوْدِهِ حرباً علينا، وبِتَوَلُّدِهِ في دارِ الحربِ وقُطْعَ

الجزية)) اهـ، ولا يخفى أنَّ المفهومَ منه: أنَّ المرادَ بالعَوْدِ اللِّحاقُ بدارِهِمْ بلا رُجُوعِ.

(١٩٩١٠) (قوله: ومُفادُهُ: مَنَعَ الذِّمِّي أيضاً) كذا في "النهر"^(٨)، وهو مُصرِّحٌ به في "الفتح"^(٩)؛

حيث قال: ((وَتَبَيَّنَتْ أَحْكَامُ الذِّمِّي في حَقِّهِ من مَنَعَ الخُرُوجِ إلى دارِ الحربِ إلخ)).

قلت: والمرادُ الخُرُوجُ على وجهِ اللِّحاقِ بهم؛ إذ لو خَرَجَ لتجارةٍ مع أَمَنِ عَوْدِهِ عادةً

لا يُمْنَعُ، كالمُسلم، بقرينةِ التعليلِ المارِّ فتدبر، ثم رأيتُ في "شرح السَّيَرِ الكبير"^(١٠): ((أَنَّ الذِّمِّيَّ

لو أَرَادَ الدُّخُولَ إليهم بأمانٍ فإنه يُمْنَعُ أن يَدْخُلَ فَرَساً معه أو سلاحاً؛ لأنَّ الظَّاهِرَ من حاله

(١) في "و": ((وقضاء))، وفي "ط": ((لقضاء)).

(٢) في "ب": ((عهده)).

(٣) "البحر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٤) "النهر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/أ.

(٥) المقولة [١٩٩٠٩] قوله: ((لأنَّ عقد الذمة لا ينقض)).

(٦) "البحر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١٠٩/٥.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل لا يُمكنُ مستأمنٌ فينا سنة ٢٦٩/٣.

(٨) "النهر": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/أ.

(٩) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربى إلخ - فروع ٢٧٢/٥.

(١٠) "شرح السَّيَرِ الكبير": باب ما يحل للمسلمين أن يَدْخُلُوهُ دارِ الحرب من التجارات ١٥٧٢/٤-١٥٧٣.

(كما) يُمنع (لو وُضِعَ عليه الخراج) بأن الزم به وأُخذ منه عند حُلُولِ وقته؛ لأنَّ خراج الأرض.....

أنَّه يبيعه منهم، بخلاف المسلم، إلا أن يكون معروفاً بعداوتهم، ولا يُمنع من الدخول بتجارة على البغال والحمير والسُّقُن؛ لأنَّه للحمل، لكن يُستحلف أنَّه لم يُردَّ بيع ذلك منهم)).

(١٩٩١١) (قوله: كما يُمنع) الأولى أن يقول: ((كما يصيرُ ذميًّا)) كما قاله الإمام "محمد" رحمه الله تعالى في "السَّير الكبير" ^(١): ((إذا دخلَ الحربى دارَ الإسلامِ بأمانٍ فاشتري أرضَ خراجٍ، فوَضِعَ عليه الخراجُ فيها كان ذميًّا)) اهـ، قال "السرخسي" ^(٢): ((فِيوَضَعُ عليه خراجُ رأسيه، ولا يُتركُ أن يخرجَ إلى دارِهِ؛ لأنَّ خراجَ الأرضِ لا يَجِبُ إلا على مَنْ هو مِن أهلِ دارِ الإسلامِ، فكان ذميًّا)). وفي "الهداية" ^(٣): ((وإذا لَزِمَهُ خراجُ الأرضِ فبعد ذلك تلزمُهُ الجزيةُ لِسَنَةِ مُستقبلَةٍ؛ لأنَّه يصيرُ ذميًّا بلزومِ الخراجِ، فتُعتبرُ المدةُ من وقتِ وجوبِهِ)).

(١٩٩١٢) (قوله: بأن الزم به وأُخذ منه) الظاهر: أنَّ المراد بالأخذ استحقاقُ الأخذِ منه، وهو معنى الوَضْعِ عليه في عبارة الإمام "محمد"، فليس المرادُ به الأخذُ بالفعل، بل هو تأكيدٌ لَرَدِّ ما قِيلَ: إنَّه يصيرُ ذميًّا بمجردَ الشراءِ، وهو خلافُ ظاهرِ الرواية؛ لأنَّه قد يشتريها للتجارة، قال في "الفتح" ^(٤): ((والمَرادُ بوضْعِهِ: إلزامُهُ به وأخذُهُ منه عند حُلُولِ وقته، وهو بُباشرةُ السَّببِ، وهو زراعتها أو تعطيلُها مع التَّمكُّنِ منها إذا كانت في مِلْكِهِ، أو زراعتها بالإجازة وهي في مِلْكِ غَيْرِهِ إذا كان خراجُ مَقاسَمَةٍ؛ فَإِنَّه يُؤخَذُ منه لا من المِلْكِ فيصيرُ به ذميًّا، بخلافِ ما إذا كان على المِلْكِ)) اهـ، أي: بأن كان خراجاً مُوظَّفاً، أي: دراهم معلومة؛ فَإِنَّه على مالِكِ الأرضِ، فلا يصيرُ به المُستأجرُ ذميًّا؛ لأنَّه لا يُؤخَذُ منه، أمَّا خراجُ المَقاسَمَةِ - وهو: ما يكونُ جزءاً من الخارجِ كِصْفِهِ

(١) انظر "شرح السَّير الكبير": باب متى يصيرُ الحربى ذميًّا؟ ٢٢٤٤/٥-٢٢٤٥.

(٢) "شرح السَّير الكبير": باب متى يصيرُ الحربى ذميًّا؟ ٢٢٤٤/٥-٢٢٤٥. بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب السَّير - باب المُستأمن - فصل وإذا دخل الحربى إلينا إلخ ١٥٤/٢.

(٤) "الفتح": كتاب السَّير - باب المُستأمن - فصل وإذا دخل الحربى إلينا مُستأمنًا إلخ - فروع ٢٧١/٥. بتصرف.

كخَرَجِ الرَّأْسِ (أو صار لها) أي: المُسْتَأْمِنَةُ الْكِتَابِيَّةُ (زَوْجٌ مُسْلِمٌ أَوْ ذِمِّيٌّ)؛ لِتَبْعِيَّتِهَا
له وإن لم يدخل بها.....

أَوْ ثُلُثِهِ - فَإِنَّهُ يُؤْخَذُ مِنَ الْمُسْتَأْجِرِ، لَكِنْ هَذَا عَلَى قَوْلِهِمَا، أَمَّا عَلَى قَوْلِهِ فَإِنَّ الْخَرَاجَ مُطْلَقًا عَلَى
الْمَالِ، وَكَذَا الْخِلَافُ فِي الْعُشْرِ، وَقَدْ صَرَّحَ بِذَلِكَ "السَّرْحَسِيُّ"^(١)، وَهُوَ الْمَوَافِقُ لِمَا تَقَدَّمَ^(٢) فِي
بَابِ الْعُشْرِ، وَقَدْ مَنَّا تَرْجِيحَ قَوْلِ "الإمام" هُنَاكَ، فَقِي إِطْلَاقَ "الْفَتْحِ" نَفَرًا؛ لِإِبْهَامِهِ أَنَّ ذَلِكَ مُتَّفَقٌ
عَلَيْهِ عِنْدَنَا، وَلَمْ يُنَبِّهْ عَلَى ذَلِكَ فِي "الْبَحْرِ" وَ"النَّهْرِ"، فَتَدَبَّرْ.

[١٩٩١٣] (قَوْلُهُ: كَخَرَاجِ الرَّأْسِ) أَي: فِي أَنَّهُ إِذَا التَزَمَهُ صَارَ مُلْتَزِمًا الْمَقَامَ فِي دَارِنَا،
"بِحَرْ" (٣).

[١٩٩١٤] (قَوْلُهُ: أَوْ صَارَ لَهَا الْبَيْتُ) أَي: تَصِيرُ ذِمَّةً بِذَلِكَ، وَظَاهِرُهُ: أَنَّ النِّكَاحَ حَادِثٌ بَعْدَ
دُخُولِهَا دَارِنَا، وَلَيْسَ بِشَرْطٍ؛ فَإِنَّهَا لَوْ دَخَلَا دَارِنَا ثُمَّ صَارَ الزَّوْجُ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا فَهُوَ كَذَلِكَ كَمَا
أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٤)، وَقَيَّدَ بِالْكِتَابِيَّةِ؛ لِأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ مَجُوسِيَّةً وَأَسْلَمَ زَوْجُهَا يَعْزِضُ الْقَاضِي عَلَيْهَا
الْإِسْلَامَ؛ فَإِنْ أَسْلَمَتْ وَإِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا، وَلَهَا أَنْ تَرْجِعَ بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا كَمَا فِي "شرح السَّيَر"^(٥).

[١٩٩١٥] (قَوْلُهُ: لِتَبْعِيَّتِهَا لَهُ) الْمُرَادُ بِالتَّبْعِيَّةِ كَوْنُهَا التَزَمَتِ الْمَقَامَ مَعَهُ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٦)، وَهَذَا
شَامِلٌ لِلزَّوْجِ الْمُسْلِمِ وَالذِّمِّيِّ، فَافْهَمْ.

[١٩٩١٦] (قَوْلُهُ: وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا) فَالشَّرْطُ مُجَرَّدُ عَقْدِهِ عَلَيْهَا كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٧)،
"بِحَرْ" (٨).

(١) "شرح السَّيَر الكبير": باب متى يصير الحربي ذميًّا؟ ٢٢٤٧/٥.

(٢) المَقُولَةُ [٨٤٦٦] قَوْلُهُ: ((وَالْعُشْرُ عَلَى الْمُؤَجَّرِ)).

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيَر - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١٠٩/٥.

(٤) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيَر - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١١٠/٥.

(٥) "شرح السَّيَر الكبير": باب بيان الوقت الذي يُمْكِنُ الْمُسْتَأْمِنُ فِيهِ الْإِغْ ١٨٦٤/٥.

(٦) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيَر - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١١٠/٥.

(٧) "تبيين الحقائق": كِتَابُ السَّيَر - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ لَا يُمْكِنُ مُسْتَأْمِنٌ فِينَا سَنَةَ ٢٦٩/٣.

(٨) "الْبَحْرِ": كِتَابُ السَّيَر - بَابُ الْمُسْتَأْمِنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١١٠/٥.

(لا عَكْسُهُ) لإمكان طلاقها، ولو نَكَحَهَا هنا فطالَبَتْهُ بِمَهْرِهَا فَلَهَا مَنَعُهُ مِنَ الرَّجُوعِ، "تتارخانية"^(١)، فلو لم يَفِهِ^(٢) حَتَّى مَضَى حَوْلَ يَنْبَغِي صَيْرُورَتُهُ ذِمِّيًّا عَلَى مَا مَرَّ عَنْ "الدرر"، ومنه عَلِمَ حُكْمُ الدِّينِ الْحَادِثِ فِي دَارِنَا (فَإِنْ رَجَعَ) الْمُسْتَأْمِنُ (إِلَيْهِمْ) وَلَوْ لَغَيْرِ دَارِهِ (حَلَّ ذِمَّتُهُ) لِبُطْلَانِ أَمَانَتِهِ (فَإِنْ تَرَكَ وَدِيعَةً عِنْدَ مَعْصُومٍ) مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ (أَوْ دِينًا) عَلَيْهِمَا (فَأَسِيرٌ أَوْ ظُهُرٌ) بِالْبِنَاءِ لِلْمَجْهُولِ،.....

[١٩٩١٧] (قَوْلُهُ: لَا عَكْسُهُ) [٣/٣٧ق/ب] أَي: لَا يَصِيرُ الْمُسْتَأْمِنُ ذِمِّيًّا إِذَا نَكَحَ ذِمِّيَّةً؛ لِأَنَّهُ يُمَكِّنُهُ طَلَاقُهَا فَيَرْجِعُ إِلَى بَلَدِهِ، فَلَمْ يَكُنْ مُلْتَزِمًا الْمَقَامَ، وَكَذَا لَوْ دَخَلَ بِأَمَانٍ فَأُسْلِمَتْ، "بجر"^(٣)، وَمَا فِي "الهداية"^(٤) - فِي آخِرِ كِتَابِ الطَّلَاقِ: ((مَنْ أَنَّهُ يَصِيرُ ذِمِّيًّا بِالتَّزْوُجِ فِي دَارِنَا)) - غَلَطَ مِنَ الْكَاتِبِ مُخَالَفٌ لِلنَّسَخَةِ الْأَصْلِيَّةِ، أَفَادَهُ فِي "النهر"^(٥).

[١٩٩١٨] (قَوْلُهُ: عَلَى مَا مَرَّ^(٦)) عَنْ "الدرر" أَي: مِنْ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ قَوْلُ الْإِمَامِ: إِنَّ أَقْسَتْ سَنَةً وَضَعْنَا عَلَيْكَ الْجَزِيَّةَ.

[١٩٩١٩] (قَوْلُهُ: وَمِنْهُ الْخُ) أَي: مِنْ حُكْمِ الْمَهْرِ عَلِمَ حُكْمُ غَيْرِهِ مِنَ الدِّينِ؛ فَإِنَّ لِلدَّائِنِ مَنَعَهُ مِنَ الرَّجُوعِ أَيْضًا، فَإِذَا مَنَعَهُ وَمَضَى حَوْلَ صَارَ ذِمِّيًّا.

[١٩٩٢٠] (قَوْلُهُ: فَإِنْ رَجَعَ الْمُسْتَأْمِنُ) ظَاهِرُهُ: أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِهِ قَبْلَ الْحُكْمِ بِكَوْنِهِ ذِمِّيًّا أَوْ بَعْدَهُ؛ لِأَنَّ الذَّمِّيَّ إِذَا لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ صَارَ حَرَبِيًّا كَمَا سَيَأْتِي، "بجر"^(٧).

[١٩٩٢١] (قَوْلُهُ: فَأَسِيرٌ) أَي: مَنْ غَيْرِ ظُهُورٍ عَلَى دَارِهِمْ؛ بَأَنَّ وَجَدَهُ مُسْلِمًا فَأَسْرَهُ.

(١) "التتارخانية": كتاب السير - الفصل الخامس عشر في المسلم يدخل الأشياء في دار الحرب إلخ ٢٨١/٥ بتصرف.

(٢) في "و": ((يف)).

(٣) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١٠/٥.

(٤) "الهداية": فصل: وإذا أرادت المطلقة أن تخرج بولدها إلخ ٣٩/٢.

(٥) "النهر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩ب/

(٦) صد ٦٣٩ - "در".

(٧) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١١/٥.

معنى: غُلِبَ (عليهم) فَأَخَذُوهُ أَوْ قَتَلُوهُ سَقَطَ دَيْئُهُ) وَسَلَّمُهُ وَمَا غُصِبَ مِنْهُ وَأُجِرُهُ عَيْنِ
 آجَرَهَا^(١) لَسَبَقَ يَدِهِ (وصار ماله) كوديعته، وما عند شريكه ومُضَارِيهِ وَمَا فِي بَيْتِهِ
 فِي دَارِنَا (فَيْثًا).....

[١٩٩٢٢] (قوله: معنى غُلِبَ) الأولى تأخيره عن قوله: ((عليهم))؛ لقول "المغرب"^(٢): ((ظهِرَ
 عليه: غُلِبَ)).

[١٩٩٢٣] (قوله: فَأَخَذُوهُ) احترازٌ عما لو هَرَبَ كما يأتي^(٣).

[١٩٩٢٤] (قوله: سَقَطَ دَيْئُهُ) لأنَّ إثباتَ اليدِ عليه بواسطة المطالبة وقد سَقَطَتْ، ويدُ مَنْ عَلَيْهِ
 أَسْبَقَ إِلَيْهِ مِنْ يَدِ الْعَامَّةِ؛ فيختصُّ به فيسقط، ولا طريقَ لجعله فَيْثًا؛ لأنَّه الذي يُؤْخَذُ قَهْرًا
 وَلَا يُتَصَوَّرُ ذَلِكَ فِي الدِّينِ، "نهر"^(٤)، وهذا معنى قوله الآتي: ((لَسَبَقَ يَدِهِ))، فهو عِلَّةٌ لِلْكَلِّ.

[١٩٩٢٥] (قوله: وَسَلَّمُهُ) أي: لو أَسْلَمَ إِلَى مُسْلِمٍ دَرَاهِمَ عَلَى شَيْءٍ.

[١٩٩٢٦] (قوله: وَمَا غُصِبَ مِنْهُ) ذَكَرَهُ فِي "البحر"^(٥) بَحْثًا، وَبَنَى عَلَيْهِ فِي "النهر"^(٦) السَّلَامَ
 وَالْأُجْرَةَ.

[١٩٩٢٧] (قوله: وَصَارَ مَالُهُ أَفَادَ أَنَّ الدِّينَ لَيْسَ مَالُهُ؛ لِأَنَّهُ مِنْكَ الْمُدِينُ، وَلِلْمَالِئِ حَقُّ
 الْمَطَالِبَةِ بِهِ لَيْسَتْ فِي مِثْلِهِ لَا عَيْنَهُ.

[١٩٩٢٨] (قوله: كوديعته) أي: عند مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ، "ملتقى"^(٧). قَالَ "ط"^(٨): ((وَكَذَا غَيْرُهُ

(١) في "ط": ((أجرها)).

(٢) "المغرب": مادة ((ظهر)).

(٣) ص ٦٥٠ - "در".

(٤) "النهر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١١/٥.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/ب.

(٧) "ملتقى الأجر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل لا يقيم أكثر من سنة ٣٦٨/١.

(٨) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢ بتصرف.

واختلف في الرهن، ورجح في "النهر": ((أنه للمرتهن بدينه))، وفي "السراج": ((لو بعث من يأخذ الوديعة والقرض وجب التسليم إليه)) انتهى، وعليه فيوقى منه دينه هنا ولو صارت وديعته فيئا (وإن قُتل أو مات فقط) بلا غلبة عليه^(١) (فديته)^(٢) وقرضه ووديعته لورثته) لأن نفسه لم تصر معنومة فكذا ماله، كما لو ظهر عليه فهرب.....

بالأولى))، وفي "البحر"^(٣): ((وإنما صارت وديعته غنيمه؛ لأنها في يده تقديرًا؛ لأن يد المودع كيده فتصير فيئا تبعًا لنفسه، وإذا صار ماله غنيمه لا خمس فيه، وإنما يصرف كما يصرف الخراج والجزية؛ لأنه مأخوذ بقوة المسلمين بلا قتال، بخلاف الغنيمه)).

١٩٩٢٩ | قوله: واختلف في الرهن فعند "أبي يوسف": للمرتهن بدينه، وعند "محمد": يُباع ويستوفي دينه، والزيادة فيء للمسلمين، وينبغي ترجيحه؛ لأن ما زاد على قدر الدين في حكم الوديعة، بحر^(٣)، وردّه في "النهر"^(٤): ((بأن تقديم قول "أبي يوسف" يؤذن بترجيحه، وهذا لأن الوديعة إنما كانت فيئا؛ لما مر: أنها كانت في يده حكمًا، ولا كذلك الرهن)) اهـ. وأجاب "الحَمَوِيُّ": ((بأنه على تسليم أن التقديم يُفيد الترجيح دائمًا، فيفيد أرجحية الأول فيما إذا كان الرهن قدر الدين، أما الزيادة فقد صرحوا في كتاب الرهن: بأنها أمانة غير مضمونة))، وكذا قال "ح"^(٥): ((الحق ما في "البحر")، وذكر نحو ذلك.

١٩٩٣٠ | قوله: وجب التسليم إليه) لأن ماله لا يصير فيئا إلا بأسره أو بقتله، ولم يوجد أحدهما، ط^(٦).

١٩٩٣١ | قوله: وعليه أي: على ما ذكر من وجوب التسليم، ووجه البناء: أن طلب غريمه

(١) في "و": ((عليهم)).

(٢) في "د": ((فدينه)) بالنون، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١١/٥.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٣٢٩/ب.

(٥) "ح": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ق ٢٦٢/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢.

فمأله له. (حَرْبِيُّ هُنَا لَهُ ثَمَّةٌ عَرَسٌ وَأَوْلَادٌ وَوَدِيعَةٌ مَعَ مَعْصُومٍ وَغَيْرِهِ فَأَسْلَمَ) هُنَا
أَوْ صَارَ ذِمِّيًّا.....

كَطَلْبِهِ بِوَكِيلِهِ أَوْ رَسُولِهِ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ ذَكَرَهَا فِي "الْبَحْرِ" بَحْثًا، فَقَالَ^(١): ((وَلَمْ أَرَ حُكْمَ مَا إِذَا كَانَ عَلَى الْمُسْتَأْمَنِ ذِمَّةٌ لِمُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٌّ أَذَانُهُ لَهُ فِي دَارِنَا ثُمَّ رَجَعَ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ بَاقٍ؛ لِقَبْضِ الْمَطَالِبَةِ، وَيَنْبَغِي أَنْ يُؤْفَى مِنْ مَالِهِ لِمَتْرُوكٍ وَلَوْ صَارَتْ وَدِيعَتُهُ فَيْئًا)) اهـ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ فِيمَا ذَكَرَهُ "الشَّارَحُ" تَبَعًا لـ "النَّهْرِ"^(٢): ((مَنْ بَنَى الْمَسْأَلَةَ عَلَى مَا قَبْلَهَا)) تَقْوِيَةٌ لِلْبَحْثِ، وَقَدْ عَلِمْتَ وَجْهَهُ، وَقَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٣): ((فَإِنْ كَانَتِ الْوَدِيعَةُ مِنْ غَيْرِ جَنْسِ الدِّينِ بِاعِهَا الْقَاضِي وَوَفَّى مِنْهَا، وَقَدْ أَفْتِيْتُ بِذَلِكَ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: ١٩٩٣٢) (قَوْلُهُ: فَمَأْلُهُ لَهُ) وَكَذَا دَيْنُهُ، وَيَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ أَنَّهُ لَوْ أُرْسِلَ مَنْ يَأْخُذُهُ وَجِبَ تَسْلِيمُهُ

كَمَا لَا يَخْفَى.

(١٩٩٣٣) (قَوْلُهُ: لَهُ ثَمَّةٌ أَي: فِي دَارِ الْحَرْبِ: (عَرَسٌ)) بِالْكَسْرِ، أَي: زَوْجَةٌ.

(١٩٩٣٤) (قَوْلُهُ: وَأَوْلَادٌ) أَي: وَلَوْ صَغَارًا؛ لِأَنَّ الصَّغِيرَ إِنَّمَا يَتَّبِعُ أَبَاهُ فِي الْإِسْلَامِ عِنْدَ اتِّحَادِ

الدَّارِ، "مَجْر"^(٣). أَي: وَلَوْ حُكْمًا؛ لِمَا فِي "شَرْحِ التَّحْرِيرِ"^(٤): ((وَكَذَا يَتَّبِعُهُ إِذَا كَانَ الْمَتَّبِعُ فِي دَارِ

الْحَرْبِ وَالتَّابِعُ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ)) اهـ، أَي: لِأَنَّ الْمُسْلِمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ مِنْ أَهْلِ دَارِنَا.

مَطْلَبُ مُهْمٍ: الصَّبِيُّ يَتَّبِعُ أَحَدَ أَبَوَيْهِ فِي الْإِسْلَامِ

وَإِنْ كَانَ يَعْقِلُ مَا لَمْ يَلْعُ، وَخِلَافَهُ خَطَأٌ

(تَنْبِيْهُ)

فِي "شَرْحِ السِّيَرِ الْكَبِيرِ"^(٥): ((لَوْ دَخَلَ الصَّغِيرُ الَّذِي يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ دَارِنَا لِزِيَارَةِ أَبَوَيْهِ؛

(١) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١١١/٥.

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلُ فِي اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ ق ٣٢٩/ب.

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١١١/٥.

(٤) "التَّقْرِيرُ وَالتَّحْجِيرُ": الْمَقَالَةُ الثَّانِيَّةُ: فِي أَحْوَالِ الْمَوْضُوعِ - الْفَصْلُ الثَّانِي: الْحَاكِمُ لَا خِلَافَ فِي أَنَّهُ اللَّهُ ١١٢/٢.

(٥) "شَرْحُ السِّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ بَيَانِ الْوَقْتِ الَّذِي يُمْكِنُ الْمُسْتَأْمَنِ فِيهِ مِنَ الرَّجُوعِ إِلَى أَهْلِهِ إلخ ١٨٧٦-١٨٧٧.

(ثُمَّ ظَهَرْنَا عَلَيْهِمْ فُكْلَهُ فِيَّ) لعدم يَدِهِ وَوَلَايَتِهِ، وَلَوْ سُيِّيَ طِفْلُهُ إِلَيْنَا فَهَمَّ قَبْلَ مُسْلِمٍ (وَإِنْ أَسْلَمَ تَمَّةً فَجَاءَ) هُنَا (فَظَهَرْنَا^(١)) عَلَيْهِمْ طِفْلُهُ خُرَّ مُسْلِمًا).....

فَإِنْ كَانَا ذِمِّيَيْنِ فَلَهُ الرُّجُوعُ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَا مُسْلِمَيْنِ أَوْ أَحَدُهُمَا؛ فَإِنَّهُ يَصِيرُ مُسْلِمًا تَبْعًا لِلْمُسْلِمِ مِنْهُمَا؛ لِأَنَّ الَّذِي يُعْبَرُ عَنْ [٣/٣٨ق/١] نَفْسِهِ - فِي حُكْمِ التَّبَعِيَّةِ فِي الْإِسْلَامِ - كَالَّذِي لَا يُعْبَرُ عَنْ نَفْسِهِ، قَالَ: ((وَبِهَذَا تَبَيَّنَ خَطَأُ مَنْ يَقُولُ مِنْ أَصْحَابِنَا: إِنَّ الَّذِي يُعْبَرُ^(٢)) عَنْ نَفْسِهِ لَا يَصِيرُ مُسْلِمًا تَبْعًا لِأَبُوئِهِ، فَقَدْ نَصَّ "مُحَمَّدٌ" هَهُنَا عَلَى أَنَّهُ يَصِيرُ مُسْلِمًا)) اهـ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ تَنْقَطِعُ تَبَعِيَّةُ الْوَلَدِ فِي الْإِسْلَامِ لِأَحَدِ أَبَوَيْهِ بِلُغْوِهِ عَاقِلًا كَمَا صَرَّحَ بِهِ "السَّرْحَسِيُّ"^(٣) قَبْلَ ذَلِكَ، وَمُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ لَوْ بَلَغَ مَجْنُونًا تَبَقَّى التَّبَعِيَّةُ، وَبِهِ ظَهَرَ مَا فِي "فَتَاوَى الْعَلَامَةِ" ابْنِ الشَّيْبِيِّ^(٤): ((مَنْ أَنَّ الصَّبِيَّ إِذَا عَقَلَ لَا يَصِيرُ مُسْلِمًا بِإِسْلَامِ أَحَدِ أَبَوَيْهِ))، فَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ هَذَا الْقَوْلَ خَطَأً، وَقَدْ تَبَهَّنَا عَلَى ذَلِكَ فِي بَابِ نِكَاحِ الْكَافِرِ^(٥)، وَفِي بَابِ الْخَنَائِزِ^(٦) عِنْدَ قَوْلِهِ: ((كَصْبِي سُبِّيَ مَعَ أَحَدِ أَبَوَيْهِ))، وَبَقِيَ مَا لَوْ ادَّعَى الْإِنِّ الْبُلُوغَ وَبَرَهَنَ وَادَّعَى أَبُوهُ أَنَّهُ قَاصِرٌ وَبَرَهَنَ أَيْضًا، يُرِيهِ الْقَاضِي أَهْلَ الْحَيَرَةِ، وَأَمَّا لَوْ كَانَتِ الدَّعْوَى بَعْدَ مَضِيِّ مَدَّةٍ تَقْدَمُ بَيِّنَةُ الْأَبِّ أَنَّهُ قَاصِرٌ لِيَحْلَلَ الْإِنِّ مُسْلِمًا كَمَا أَقْبَى بِهِ "الرَّحِمِيُّ" وَأَطَالَ فِي تَحْقِيقِهِ فِي "فَتَاوَاهُ"^(٧) فِي أَوَاخِرِ كِتَابِ الدَّعْوَى.

[١٩٩٣٥] (قَوْلُهُ: ثُمَّ ظَهَرْنَا عَلَيْهِمْ) أَي: عَلَى دَارِهِمْ.

[١٩٩٣٦] (قَوْلُهُ: فُكْلُهُ) أَي: كُلُّ مَا ذُكِرَ مِنْ عَرْمِهِ وَمَا بَعْدَهَا.

[١٩٩٣٧] (قَوْلُهُ: وَلَوْ سُيِّيَ طِفْلُهُ إِلَيْنَا) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٨): ((وَلَوْ سُيِّيَ الصَّبِيُّ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ

(١) فِي "و" وَ"ذ": ((فَظَهَرُ)).

(٢) فِي النسخ جميعها: ((لَا يُعْبَرُ))، وَالضَّوَابُ مَا أَثْبَتَاهُ مِنْ "شرح السُّيَرِ الْكَبِيرِ"، وَقَدْ تَبَّهَ عَلَيْهِ "ابن عابدين" رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مَنْهَوَاتِهِ فَقَالَ: ((قَوْلُهُ: ((لَا يُعْبَرُ)) لَفْظَةٌ ((لَا)) زَائِدَةٌ كَمَا لَا يَخْفَى. اهـ تاجي)).

(٣) "شرح السُّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ بَيَانِ الْوَقْتِ الَّذِي يَتِمَكَّنُ الْمُسْتَأْمَنُ فِيهِ مِنَ الرُّجُوعِ إِلَى أَهْلِهِ ١٨٧٥/٥.

(٤) تَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ٤٦٨/١.

(٥) الْمُقُولَةُ [١٢٦٦٤] قَوْلُهُ: ((وَالْوَلَدُ يُتَبَّعُ خَيْرَ الْأَبَوَيْنِ دِينًا)).

(٦) الْمُقُولَةُ [٧٥٥١] قَوْلُهُ: ((كَصْبِي سُبِّيَ مَعَ أَحَدِ أَبَوَيْهِ)).

(٧) "الْفَتَاوَى الرَّحِمِيَّةُ فِي وَاقِعَاتِ السَّادَةِ الْخَفِيَّةِ": لِعَبْدِ الرَّحِيمِ بْنِ أَبِي الْلُطْفِ بْنِ إِسْحَاقَ الْمُقَدَّسِيِّ (ت ١١٠٤هـ).

(٨) "إيضاح المكنون" ١٥٦/٢، "سلك الدرر" ٢/٣، "هدية العارفين" ١/٥٦٤.

(٨) "البحر": كِتَابُ السُّيَرِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلُ تَأْخِيرِ اسْتِئْمَانِ الْكَافِرِ عَنِ الْمُسْلِمِ ظَاهِرٌ ١١١/د.

لِاتِّحَادِ الدَّارِ (ووديعته مع معصوم له) لِأَنَّ يَدَهُ - كَيْدَهُ - مُحْتَرَمَةٌ (وغيره فيء) ولو عَيْنًا غَضِبَهَا مُسْلِمٌ؛ لَعَدِمَ النَّبَايَةَ، "فتح" (١).....

وصار في دار الإسلام فهو مسلم تبعاً لأبيه؛ لأنَّهما اجتمعَا في دار واحدة، بخلاف ما قبل إخراجِهِ، وهو فيء على كلِّ حال)) اهـ، لكن في "العزيمة": ((قوله: ولو سبي، أي: مع أمه؛ فإنه لو سبي بدونها لا تظهرُ فائدة التبعية بالأب؛ فإنه يُحْكَمُ بِإِسْلَامِهِ بِتَبَعِيَةِ الدَّارِ عَلَى مَا مَرَّ (٢) في كتاب الصلاة)) اهـ، أي: في فصل الجنائز.

١٩٩٣٨ | (قوله: لِاتِّحَادِ الدَّارِ) لِأَنَّهُ لَمَّا أَسْلَمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ تَبِعَهُ طِفْلُهُ، "درر" (٣).

فالمراد بالدار: دار الحرب، فافهم، وذلك لأنَّ ما ثَبَتَ يَكُونُ بَاقِيًا مَا لَمْ يُوجَدْ مُرِيْلٌ، ومثله: لو لم يُسَلِّمْ بَلْ بَعَثَ إِلَى الْإِمَامِ: أَنِّي ذِمَّةٌ لَكُمْ أَقِيمُ فِي دَارِ الْحَرْبِ وَأَبْعَثْ بِالْحَرَاجِ كُلِّ سَنَةٍ حَازَ، وَيَكُونُ طِفْلُهُ ذِمِّيًّا بِمَنْزِلَتِهِ (٤)، وَيَكُونُ الْأَبُ أَحَقُّ بِهِ لِمَا قُلْنَا؛ لِأَنَّ الذَّمَّ لَا يَمْلِكُ بِالْقَهْرِ، وَكَذَا لَوْ أَسْلَمَ الْأَبُ فِي دَارِنَا أَوْ صَارَ ذِمِّيًّا ثُمَّ رَجَعَ حَتَّى ظَهَرْنَا عَلَى دَارِهِمْ تَبَعَهُ طِفْلُهُ وَلَا سَبِيلَ عَلَيْهِ، وَتَمَامُهُ فِي "شرح السير" (٥).

١٩٩٣٩ | (قوله: وغيره) أي: غير ما ذُكِرَ مِنَ الطِّفْلِ وَالْوَدِيعَةِ مَعَ مَعْصُومٍ، وَهُوَ أَوْلَادُهُ الْكِبَارُ وَغَيْرُهُمْ وَعَقَارُهُ وَوَدِيعَتُهُ مَعَ حَرْبِيٍّ، "درر" (٦).

١٩٩٤٠ | (قوله: لعدم النبَايَةِ) أي: نبَايَةِ الْغَاصِبِ عَنْهُ.

(قوله: وَكَذَا لَوْ أَسْلَمَ الْأَبُ فِي دَارِنَا أَوْ صَارَ ذِمِّيًّا ثُمَّ رَجَعَ حَتَّى ظَهَرْنَا عَلَى دَارِهِمْ تَبَعَهُ طِفْلُهُ) إلخ: أي: إِذَا رَجَعَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ وَلَمْ يَصِرْ حَرْبِيًّا، وَإِلَّا حَازَ سَبِيَّهُ وَابْنَهُ أَيْضًا لِنَقْضِ ذِمَّتِهِ بِالْحَقِّ.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا إلخ ٢٧٤/٥ بتصرف.

(٢) الموقلة [٧٥٥٥] قوله: ((تبعاً للدار)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٥/١.

(٤) ((ويكون طفله ذمياً بمنزلته)) ساقط من "م".

(٥) انظر "شرح السير الكبير": باب بيان الوقت الذي يضمنُ المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله إلخ ١٨٧٨/٥.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٥/١.

(و للإمام) حق (أخذ دية مسلم لا ولي له) أصلاً (و) دية (مُستأمن أسلم هنا من عاقلة قاتله خطأ) لقتله نفساً معصومة (وفي العمد له القتل) قصاصاً (أو الدية) صلحاً (لا العفو)

١٩٩٤١ (قوله: وللإمام حق أخذ دية إلخ) زاد لفظ ((حق)) إشارة إلى ما في "البحر"^(١): ((من أن أخذه الدية ليس لنفسه بل لبضعها في بيت المال، وهو المقصود من ذكرها هنا، وإلا فحكم القتل الخطأ معلوم، ولذا لم يُصر على الكفارة؛ لما سيأتي في الجنايات)).

١٩٩٤٢ (قوله: ودية مُستأمن أسلم هنا) أما إذا لم يكن مُستأماً، أو لم يُسلم لا شيء على قاتله كما في "شرح مسكين"^(٢)، وتقدم^(٣) قبيل هذا الفصل: ((ما لو أسلم في دار الحرب فقتله مسلماً)).

١٩٩٤٣ (قوله: له القتل قصاصاً) لأن الدية وإن كانت أنفع للمسلمين من قتله لكن قد تعود عليهم من قتله منفعة أخرى، وهي أن يترجر أمثاله عن قتل المسلمين، "بحر"^(٤).

١٩٩٤٤ (قوله: أو الدية صلحاً) أي: برضى القاتل؛ لأن موجب العمد هو القود، "بحر"^(٤).

(قوله: كما في "شرح مسكين") نقل في "الشُرْبُلَالِيَّة" تصحيح عدم لزوم الدية بقتل المستأمن عن "الجوهره" نقلاً عن "النهاية"، ونقل بعده عن "الزيلعي" تصحيح التسوية بينه وبين الذمي، وسيأتي لـ "الشارح" في الديات ذكر ما في "الجوهره" والاستدراك عليه بما في "الإختيار" من التسوية، وتصحيح "الزيلعي" لذلك، ونقل "المحشي" هناك عن "الرملي" استظهار ما صححه "الزيلعي" وغيره، واختلاف التصحيح إنما هو بعد ثبوت ما نقله في "الجوهره" عن "النهاية"، والله أعلم اهـ. فالأظهر لـ "المحشي" أن يقول: قيد بما إذا أسلم؛ لأنه إذا لم يُسلم يكون حق أخذ الدية للوارث لا للإمام.

(١) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١٢/د.

(٢) "شرح من لا مسكين على الكثر": كتاب السير - فصل: لا يمكن المستأمن ص ١٥٨.

(٣) المقولة [١٩٨٩١] قوله: ((لأنه بالأسر إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب السير - باب المستأمن - فصل: تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ١١٢/د.

وحاصله: أنَّ للإمام أن يَقْتُلَ أو يُصَالِحَ على الدِّيةِ إنْ رَضِيَ الْقَاتِلُ بِالصُّلْحِ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ الصُّلْحُ عَلَى أَقَلِّ مِنَ الدِّيةِ كَمَا يُفِيدُهُ التَّعْلِيلُ الْآتِي^(١)، إِلَّا إِذَا لَمْ يُمْكِنْ إِثْبَاتُ الْقَتْلِ عَلَيْهِ كَمَا فِي وَصِيِّ الْيَتِيمِ، تَأَمَّلْ. قَالَ فِي "الشَّرْئِبَلِيَّةِ"^(٢): ((وَهَلْ إِذَا طَلَبَ الْإِمَامُ الدِّيةَ يَنْقَلِبُ الْقِصَاصُ مَالاً كَمَا فِي الْوَلِيِّ؟ فَلْيَنْظُرْ)) اهـ.

قُلْتُ: الظَّاهِرُ: نَعَمْ؛ لِقَوْلِ "الْفَتْحِ"^(٣): ((وَأَمَّا كَانَ لِلسُّلْطَانِ ذَلِكَ، أَيْ: الْقَتْلُ أَوِ الصُّلْحُ؛ لِأَنَّهُ هُوَ وَلِيُّ الْمَقْتُولِ، قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «السُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَ لَهُ»^(٤))) اهـ.

(قوله: وهل إذا طلب الإمام الدِّيةَ ينقلبُ القصاصُ مالاً كما في الولي؟ فلينظر اهـ. قلت: الظاهر: نعم إلخ) الَّذِي يَظْهَرُ عَدَمُ انْقِلَابِهِ مَالاً، فَإِنَّ انْقِلَابَهُ مَالاً فِي الْوَلِيِّ - لَوْ سَلَّمَ - إِنَّمَا هُوَ لِشَبْهَةِ الْعَفْوِ مِمَّنْ يَمْلِكُهُ، وَالسُّلْطَانُ لَا يَمْلِكُ الْعَفْوَ صَرِيحاً فَلَا تُعْتَبَرُ الشَّبْهَةُ فِي حَقِّهِ مُسْقِطَةً لَهُ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "حَاشِيَةِ عَبْدِ الْحَلِيمِ" مِنْ كِتَابِ الْجَنَائِاتِ عِنْدَ قَوْلِهِ: وَالْقَوْدُ عَيْنًا مَا نَصَّهُ: ((فَلَا يَأْخُذُ وَلِيُّ الْمَقْتُولِ دِيَةً إِلَّا بِرِضَا الْقَاتِلِ حَتَّى لَوْ تَبَتَّ عَلَى أَحَدٍ قَتْلُ يَوْجِبُ الْقِصَاصَ أَوْ أَقْرَبَهُ وَطَلَبَ الْوَلِيُّ الدِّيةَ وَلَمْ يَرْضَها الْقَاتِلُ سَقَطَ الْقِصَاصُ بِطَلْبِهِ الدِّيةَ، وَسَقَطَتْ أَيْضاً لِعَدَمِ رِضَا الْقَاتِلِ كَمَا فِي الشُّرُوحِ)) اهـ. فَانْظُرْ مِنْ أَيْنَ أَتَى لـ "الشَّرْئِبَلِي" لزوم الدِّيةِ؟! ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "شرح الملتقى" مِنْ كِتَابِ الْجَنَائِاتِ مَا يُوَافِقُ مَا نَقَلَهُ "عبد الحليم"، وَنَصَّهُ: ((لَوْ قَالَ الْوَلِيُّ: أَنَا أَخَذْتُ الْمَالَ بَدَلَ الْقِصَاصِ وَلَمْ يَرْضَ الْقَاتِلُ لَيْسَ لَهُ أَخْذُ الْمَالِ لِعَدَمِ الصُّلْحِ وَيَسْقُطُ الْقِصَاصُ بِالْعَفْوِ)) اهـ.

(١) فِي هَذِهِ الْقَوْلَةِ.

(٢) "الشَّرْئِبَلِيَّةُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ ٢٩٥/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ").

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّيْرِ بَابُ الْمُسْتَأْمَنِ - فَصْلٌ وَإِذَا دَخَلَ الْحَرْبِي إِلَيْنَا مُسْتَأْمِناً إلخ ٢٧٧/٥.

(٤) لَفْظُ الْحَدِيثِ: ((أَيُّمَا امْرَأَةٍ نَكَحَتْ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيَّهَا فَنَكَاحَهَا بَاطِلٌ (ثَلَاثًا)، فَإِنْ أَصَابَهَا فَلَهَا مَهْرُهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا، فَإِنْ اسْتَحْجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَ لَهُ)).

رواه إسماعيل بن علقمة، وهشام، وسفيان بن عيينة، وعبد الله بن رجاء، ومسلم بن خالد، وعبد المجيد بن أبي رزاد، وسعيد بن سالم، وابن المبارك، وإسماعيل بن زكريا، ومعاذ بن معاذ، وأبو عاصم الضحاك بن مخلد، وسفيان الثوري، ويحيى بن سعيد الأنصاري، ومحمد بن عبد الله الأنصاري، وابن وهب، ومؤمل بن إسماعيل، وحجاج بن محمد، وعبد الوهاب بن عطاء، ويحيى بن أيوب، وعبيد الله بن موسى كلهم رَوَوْهُ عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ أَخْبَرَنِي سُلَيْمَانُ بْنُ مُوسَى وَبِشْرُ بْنُ الْمُفَضَّلِ ثَنَا الزُّهْرِيُّ عَنْ عُرْوَةَ عَنْ عَائِشَةَ مَرْفُوعاً الْحَدِيثُ، زَادَ إِسْمَاعِيلُ عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ قَالَ: فَلَقِيتُ الزُّهْرِيَّ فَسَأَلْتُهُ عَنْ هَذَا الْحَدِيثِ فَلَمْ يَعْرِفْهُ، قَالَ: وَكَانَ سُلَيْمَانُ بْنُ مُوسَى وَكَانَ! فَأَتَيْتُ عَلَيْهِ اهـ.

= ورواه الشاذكوني - متروك - عن بشر بن المفضل عن ابن جريج نحو رواية إسماعيل، وزاد: أخاف أن يكون وهم علي، قال ابن عدي: وهذه القصة معروفة بابن علقمة.

أخرجه أحمد ٤٧/٦، ١٦٥، وعبد الرزاق (١٠٤٧٢) في النكاح - باب النكاح بغير ولي، وابن أبي شيبة ٢٧٢/٣ في النكاح - من قال لا نكاح إلا بولي أو سلطان، وإسحاق بن راهويه (٦٩٩)، والشافعي كما في "مسنده" ١١/٢، والخميري (٢٢٨)، والطائلي (١٤٦٣)، وسعيد بن منصور في "سننه" (٥٢٨) (٥٢٩) في النكاح - باب من قال لا نكاح إلا بولي، وأبو داود (٢٠٨٣) في النكاح - باب في الولي، والترمذي (١١٠٢) في النكاح - باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، والنسائي في "الكبرى" (٥٣٩٤) في النكاح - باب الثيب يجعل أمرها لغير وليها؛ وابن ماجه (١٨٩٧) في النكاح - باب لا نكاح إلا بولي، والدارمي (٢١٨٤) في النكاح - باب البهي عن النكاح بغير ولي، وابن الجارود في "المنقذ" (٧٠٠)، والطحاوي ٧/٣ في النكاح - باب النكاح بغير ولي عصبية، والدرقطني في "السنن" ٢٢١/٣، ٢٢٦، و"العلل" (١١٥/٥-١١٧)، وأبو يعلى (٤٧٥٠)، وابن حبان (٤٠٧٤)، والحاكم ١٦٨/٢، والبيهقي في "السنن" ١٠٥/٧، و"المعرفة" ٢٩/١٠، وابن عدي ٢٦٦/٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٨٨/٦، وابن عبد البر في "المهيد" ٨٥/١٩، قال الترمذي: هذا حديث عندي حسن، قال الدارقطني في "العلل" (١١٥/٥) (١/١) ورواه عبد الله بن فروخ الأندلسي عن ابن جريج عن أيوب بن موسى، ووجه فيه إنما هو سليمان بن موسى أهد. وابن فروخ: قال البخاري: تُعَرَّفُ وتُتَكَّرُ، ثم قال: وانفرد مُطَرَّفُ بن مازن، فرواه عن ابن جريج عن هشام ووجه فيه أهد. ومطرف كذاب، قال: ورواه الهيثم بن يسلم عن الثوري عن ابن جريج عن موسى عن الزهري، ووجه فيه، إنما هو سليمان بن موسى، ورواه ضمرة بن ربيعة عن الثوري فأسقط سليمان بن موسى، ووجه في إسقاطه، وتابعه ابن لهيعة عن ابن جريج عن الزهري، ووجه أيضاً، ثم أخرجه د/١١٨/أ عن الهيثم وابن لهيعة قال: ورواه بكر بن الشَّوَر [متهم] عن الثوري عن عبد الملك بن عُمر عن عبد الله بن شداد عن عائشة، تفرد به بكر أهد.

أما زيادة إسماعيل: فقد سأل أبو حاتم الرازي أحمد بن حنبل عن هذا فقال: إن ابن جريج له كتب مدونة وليس هذا في كتبه، وقال يحيى بن معين: ليس يقول هذا إلا ابن علقمة، وإنما عرض ابن علقمة كتب ابن جريج على عبد المجيد بن أبي رَوَاد فأصلحها، قال الدوري فقلت ليحيى: ما كنت أظن أن عبد المجيد هكذا، فقال: كان أعلم الناس بخديث ابن جريج، ولكنه لم يبدل نفسه للحديث أهد البيهقي ١٠٦/٧، وابن عدي ٢٦٥/٣. وهذا يدل على تضعيف ابن علقمة في ابن جريج، وإن كان فيه تقوية لابن أبي رَوَاد فيه.

ثم هذا ابن أبي رَوَاد قد رواه بدون هذه الزيادة لكن مراد ابن معين أنه احتاج إلى غيره ليصلح كتبه منه، وهذا ضعف ولا شك. وعلى فرض صحتها فقد قال ابن حبان: وليس هنا [عدم معرفة الزهري له] مما يهيئ الخير بمثله، وذلك أن الخير الفضائل المتقن الضابط من أهل العلم قد يحدث بالحديث ثم ينساه وإذا سئل عنه لم يعرفه، بدليل نسيان النبي ﷺ في الصلاة وهو المعصوم، فلما جاز ذلك كان من بعده من أمته الذين لم يكونوا معصومين جواز النسيان عليهم أجوز أهد باختصار. وهذا مذهب الحديث والشافعية. انظر "اللمع" للشريزي ص ١٧٠. و"شرح نغمة الفكر" ص ١١٨-١١٩.

وقال الكرخي من أصحاب أبي حنيفة رحمه الله يسقط الحديث، انظر "الإفاضة" ص ١٣١، "نسمات الأسحار" و"التلويع على التوضيح" ١٣/٢.

= قال ابن عدي: وقد حدث به مع سليمان بن موسى حجاج بن أرطاة وزيد بن أبي حبيب وقرّة وابن عيينة وإبراهيم بن سعد، وكل هؤلاء طرقهم غريبة إلا حديث حجاج، فإنه مشهور رواه عنه جماعة. اهـ. وزاد الدارقطني في "العلل": وعثمان الوقاصي ومحمد بن أبي قيس وإبراهيم بن أبي عبله ويونس الأيلي ومحمد بن إسحاق. اهـ. قال الترمذي: ورواه حجاج بن أرطاة وجعفر ابن ربيعة عن الزهري عن عروة عن عائشة، وروي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة عن النبي ﷺ مثله. اهـ. أخرجه أحمد ٦٦/٦، وأبو داود (٢٠٨٤)، وأبو يعلى (٤٨٣٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٧/٣، والبيهقي ١٠٦/٧، وغيرهم من طريق ابن لهيعة حدثنا جعفر بن ربيعة عن ابن شهاب به. وقال أبو داود: جعفر لم يسمع من الزهري، كتب له. اهـ. والكتابة وإن كانت صحيحة في التحمل إلا أن احتمال الخطأ فيها وارد، فكيف وابن لهيعة فيه ضعف معروف ثم قد اضطرب فيه، فأخرجه الدارقطني (١١٨٨/٥) من طريق ابن لهيعة عن ابن جريج أنه كتب إليه يذكر أن الزهري حدثه عن عروة، وهذا إما اضطراب منه، وإما أن الزهري تذكره وهذا بعيد، قال الدارقطني: ورواه فيه، ثم رواه في "العلل" والطحاوي ٧/٣ عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن ابن شهاب به. وأخرجه أحمد ٢٥٠/١، و٢٦٠/٦، وابن ماجه (١٨٨٠)، وابن أبي شيبة ٢٧٣/٣، والطبراني في "الكبير" (١١٢٩٨)، وأبو يعلى (٢٥٠٧) و(٤٦٩٢) و(٤٩٠٦)، والدارقطني ١١٩/٥ والبيهقي ١٠٦/٧، ١٠٧ من طريق ابن المبارك وهشيم ومعمّر وقيس كلهم عن الحجاج بن أرطاة عن الزهري به. وعن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً: ((لا تكاح إلا بولي)). واضطرب الحجاج فيه، فرواه حفص بن غياث عنه عن هشام بن عروة عن أبيه به. وتابعه هشام بن يونس عن أبي مالك الجنبني عن حجاج به. والصحيح عن حجاج (عن الزهري). ورواه سهل بن عثمان وإبراهيم بن يوسف عن أبي مالك الجنبني عن هشام، ولم يذكروا فيه حجاجاً. اهـ. "العلل" (١١٥/١). وأبو مالك عمرو بن هشام صدوق ثين الحديث، قال البخاري: فيه نظر، وأخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢٣٩/٢، والحجاج مدلس كما مر، وأكثر ما أنكروا عليه تدليسه عن الزهري وعمرو بن شعيب، وإنما يروى أحاديث داود بن الحصين عن عكرمة، وليس في حديث ابن عباس ((والسلطان ولي من لا ولي له))، ولعل الصواب فيه أنه موقوف. وأخرجه الدارقطني في "العلل" (١١٨/ب) من طريق قرّة بن خبّوئيل وإبراهيم بن أبي عبله ومحمد بن إسحاق ويونس بن يزيد عن الزهري عن عروة به. وعن إسماعيل بن جعفر [وفيه عبد الرحمن بن قريش متهم، ومحمد بن الفضل كذاب] كلاهما عن أبي حازم عن عروة به. والطبراني (٦٣٥٢) عن أبي العُصْن ثابت بن قيس، [وفيه: خالد بن يزيد المكي، كذبه أبو حاتم ويحيى] عن عروة به، ثم قال في "العلل": وأما حديث هشام بن عروة، فرواه عنه زُعْفَةُ بن صالح ومندّل وجعفر بن بُرقان وزيد بن سنان وزيد بن خالد العُماني... اهـ. أخرجه الترمذي في "العلل الكبير" ٤٣٠/١، وأبو يعلى (٤٦٨٢)، والدارقطني في "العلل" (١١٩/ب)، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٣٠/٢ من طريق زُعْفَةُ بن صالح (ضعيف) (ح) وأبو يعلى (٤٧٤٩) من طريق مندّل (ضعيف)، (ح) والطبراني في "الأوسط" (٦٩٢٣) من طريق علي بن جميل (ضعيف) كذبه ابن حبان عن حسين بن عياش الباصدائي عن جعفر بن بُرقان (ح)، والدارقطني في "العلل"، والسنان ٢٢٧/٣ عن محمد بن يزيد بن سنان (ضعيف) عن أبيه (ح)، وابن عدي ٣٦٠/٢ من طريق حسين بن علوان (يضع الحديث) كلهم عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، وهذه الأسانيد كلها وأهية، وبعضهم يقول بشاهدين، وبعضهم لا يذكره. اهـ. وروى البيهقي عن الدورقي عن ابن معين، قال: ليس يصح في هذا شيء إلا حديث سليمان بن موسى، فأما حديث هشام بن سعد فهم يحتنفون فيه، وحدث به الخطاط يعني حماداً الخطاط وابن مهدي، بعضهم يرفعه وبعضهم لا يرفعه، قال: سمعت يحيى يقول: وروى مندّل عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، وهذا ليس بشيء.

نظراً لحقِّ العامَّةِ. (حرَّيُّ أو مُرتدُّ أو مَنْ وَجِبَ عَلَيْهِ قَوْدُ التَّجَا بِالْحَرَمِ لَا يُقْتَلُ، بَلْ يُجَبَسُ عَنْهُ الْغَدَاءُ لِيُخْرَجَ فَيُقْتَلَ)؛ لِأَنَّ مَنْ دَخَلَهُ فَهُوَ آمِنٌ بِالنَّصِّ، وَسِيحِيءُ^(١) فِي الْجِنَايَاتِ.....

[١٩٩٤٥١] (قوله): نَظَرًا لِحَقِّ الْعَامَّةِ فَإِنَّ وَلَايَتَهُ عَلَيْهِمْ نَظَرِيَّةٌ، وَلَيْسَ مِنَ النَّظَرِ إِسْقَاطُ حَقِّهِمْ بَلَا عِيُوضٍ، "فتح"^(٢)، وَفِيهِ^(٣) أَيْضًا: ((أَنَّهُ لَوْ كَانَ الْمُقْتُولُ لَقِيْطًا لِلْإِمَامِ أَنْ يُقْتَلَ الْقَاتِلُ عَنْدَهُمَا، خِلَافًا لـ "أَبِي يُوسُفَ"))، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

[١٩٩٤٦٦] (قوله): أَوْ مَنْ وَجِبَ عَلَيْهِ قَوْدٌ أَيْ: فِي النَّفْسِ، أَمَّا فِيمَا دُونَهَا فَيَقْتَصُّ مِنْهُ فِي الْحَرَمِ إِجْمَاعًا، ذِكْرُهُ^(٤) "الشَّارْحُ" فِي الْجِنَايَاتِ، "ط"^(٥).

[١٩٩٤٧٦] (قوله): التَّجَا بِالْحَرَمِ أَفَادَ أَنَّهُ لَمْ يَنْشِئِ الْقَتْلَ فِيهِ، فَلَوْ أَنْشَأَهُ فِيهِ قُتِلَ فِيهِ إِجْمَاعًا، وَلَوْ قُتِلَ فِي الْبَيْتِ لَا يُقْتَلُ فِيهِ، ذِكْرُهُ "الشَّارْحُ" فِي الْجِنَايَاتِ^(٦)، [٣/٣٨٠ب] وَفِي "شرح السَّيْرِ"^(٧):

(قوله): لَوْ كَانَ الْمُقْتُولُ لَقِيْطًا لِلْإِمَامِ أَنْ يُقْتَلَ الْقَاتِلُ عَنْدَهُمَا، خِلَافًا لـ "أَبِي يُوسُفَ"، وَتَمَامُهُ فِيهِ أَيْ: "الْفَتْحُ"؛ حَيْثُ ذَكَرَ وَجْهَ قَوْلِهِ: ((أَنَّهُ لَا يَخْلُو عَنْ وَلِيِّ كَالْأَبِ وَنَحْوِهِ إِنْ كَانَ ابْنُ رِشْدَةٍ^(٨)، وَكَالْأُمِّ إِنْ كَانَ ابْنُ زَيْنٍ، فَاشْتَبَهَ مَنْ لَهُ حَقُّ الْقِصَاصِ)) وَلَهُمَا: أَنَّ الْمَجْهُولَ الَّذِي لَا يُمَكِّنُ الْوُصُولَ إِلَيْهِ لَيْسَ بَوْلِيٍّ؛ لِأَنَّ الْمَيِّتَ لَا يَنْتَفِعُ بِهِ فَصَارَ كَالْعَدَمِ، فَتَنْتَقِلُ الْوَلَايَةُ إِلَى السُّلْطَانِ؛ فَإِنَّهُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ كَمَا فِي الْإِرْثِ أَه. وَهُوَ يُفِيدُ كَمَا فِي "الْبَحْرِ": أَنَّ مَنْ لَا وَارِثَ لَهُ مَعْلُومًا فَإِذَا لَبِثَ الْمَالُ وَإِنْ احْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ لَهُ وَارِثٌ، وَإِنْ أَوْصَى بِجَمِيعِ مَالِهِ لِأَجْنَبِيٍّ يُعْطَى كُلُّهُ وَإِنْ احْتَمَلَ بَعْضُهُ وَارِثٌ لَكِنْ بَعْدَ الثَّانِي أَه. وَيُظْهَرُ أَنَّهُ إِذَا قُتِلَ شَخْصٌ وَلَيْسَ لَهُ وَارِثٌ مَعْلُومٌ يَكُونُ لِلْإِمَامِ حَقُّ اسْتِيفَاءِ مُوْجِبِهِ وَلَوْ قِصَاصًا وَإِنْ احْتَمَلَ أَنَّ لَهُ وَارِثًا.

(١) انظر "الدرر" عند المقولة [٣٤٩٢١] قوله: ((مباح الدم)).

(٢) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٢٧٧/٥، نقول: والعبرة لـ "الهداية".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب المستأمن - فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمنًا إلخ ٢٧٧/٥.

(٤) انظر "الدرر" عند المقولة: [٣٤٩٢٣] قوله: ((فيقتض منه)).

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢.

(٦) انظر "الدرر" عند المقولة: [٣٤٩٢٤] قوله: ((ولو قتل في البيت إلخ)).

(٧) "شرح السَّيْرِ الكبير": باب الحربي يدخل الحرم غير مستأمن ٣٦٨/١ وما بعدها بتصرف.

(٨) رِشْدَةٌ: أي صحيح النسب، بكسر الراء والفتح لغة. أهـ "مصباح".

(لا تَصِيرُ دَارُ الْإِسْلَامِ دَارَ حَرْبٍ إِلَّا) بِأَمْرِ ثَلَاثَةٍ.....

((لو كانوا جماعةً دخلوا الحَرَمَ للقتال فلا بأسَ أنْ نُقاتِلَهُمْ؛ لقوله تعالى: ﴿حَتَّى يُقَاتِلَوكُمْ فِيهِ﴾ [البقرة - ١٩١]؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ الْحَرَمِ لَا تُلْزِمُنَا تَحْمِلَ أَذَاهُمْ كَالصَّيْدِ إِذَا صَالَ عَلَى إِنْسَانٍ فِي الْحَرَمِ جَازَ قَتْلُهُ دَفْعًا لِأَذَاهُ، وَلَوْ قَاتَلُوا فِي غَيْرِهِ ثُمَّ أَنْهَزَمُوا وَدَخَلُوا فِيهِ لَا تَعَرَّضُ لَهُمْ، إِلَّا إِذَا كَانَتْ لَهُمْ فِتْنَةٌ فِي الْحَرَمِ وَصَارَتْ لَهُمْ مَنَعَةٌ؛ لِأَنَّ الْمُلْتَجِيَ إِلَى فِتْنَةٍ مُحَارِبٌ، وَجَمِيعُ مَا ذَكَرَ فِي أَهْلِ الْحَرْبِ هُوَ كَذَلِكَ فِي الْخَوَارِجِ وَالبُعَاةِ)) اهـ.

مطلب: فيما تَصِيرُ فِيهِ دَارُ الْإِسْلَامِ دَارَ حَرْبٍ وبالعكس

[١٩٩٤٨] (قوله: لا تَصِيرُ دَارُ الْإِسْلَامِ دَارَ حَرْبٍ إلخ) أي: بأن يَغْلِبَ أَهْلُ الْحَرْبِ عَلَى دَارٍ مِنْ دُورِنَا، أَوْ ارْتَدَّ أَهْلُ مِصْرٍ وَغُلِبُوا وَأَجْرُوا أَحْكَامَ الْكُفْرِ، أَوْ نَقَضَ أَهْلُ الذِّمَّةِ الْعَهْدَ وَتَغَلَّبُوا عَلَى دَارِهِمْ، ففِي كُلِّ مِنْ هَذِهِ الصُّوَرِ لَا تَصِيرُ دَارُ حَرْبٍ إِلَّا بِهَذِهِ الشُّرُوطِ الثَّلَاثَةِ، وَقَالَا: بِشَرْطٍ وَاحِدٍ لَا غَيْرَ، وَهُوَ إِظْهَارُ حُكْمِ الْكُفْرِ، وَهُوَ الْقِيَاسُ، "هِنْدِيَّة"^(١). وَيَتَفَرَّعُ عَلَى كَوْنِهَا صَارَتْ دَارُ حَرْبٍ: أَنَّ الْحُدُودَ وَالْقَوَدَ لَا يَجْرِي فِيهَا، وَأَنَّ الْأَسِيرَ الْمُسْلِمَ يَجُوزُ لَهُ التَّعَرُّضُ لِمَا دُونَ الْفَرَجِ، وَتَعَكُّسُ الْأَحْكَامِ إِذَا صَارَتْ دَارُ الْحَرْبِ دَارَ الْإِسْلَامِ، فَتَأْمَلِ، "ط"^(٢). وَفِي "شرحِ دُرِّ الْبَحَارِ"^(٣): ((قَالَ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ: إِذَا تَحَقَّقَتْ تِلْكَ الْأُمُورُ الثَّلَاثَةُ فِي مِصْرِ الْمُسْلِمِينَ، ثُمَّ حَصَلَ لِأَحَدِهِ الْأَمَانُ وَنُصِبَ فِيهِ قَاضٍ مُسْلِمٌ يُنْفِذُ أَحْكَامَ الْمُسْلِمِينَ عَادَ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ، فَمَنْ ظَفَرَ مِنَ الْمَلَأِكِ الْأَقْدَمِينَ بِشَيْءٍ مِنْ مَالِهِ بَعَيْنَهُ فَهُوَ لَهُ بِلَا شَيْءٍ، وَمَنْ ظَفَرَ بِهِ بَعْدَمَا بَاغَهُ مُسْلِمٌ أَوْ كَافِرٌ مِنْ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ أَخَذَهُ بِالثَّمَنِ إِنْ شَاءَ، وَمَنْ ظَفَرَ بِهِ بَعْدَمَا وَهَبَهُ مُسْلِمٌ أَوْ كَافِرٌ لِمُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ وَسَلَّمَهُ إِلَيْهِ أَخَذَهُ بِالْقِيَمَةِ^(٤) (إِنْ شَاءَ)) اهـ.

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب السَّير - الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

(٣) "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب السَّير ٢٨٧/أ.

(٤) من ((بالتَّمن)) إلى ((بالقِيَمَةِ)) ساقط من "ك".

(بإجراء أحكام أهل الشرك، وباتصالها بدار الحرب، وبأن لا يفتى فيها مسلم أو ذمي آمناً بالأمان الأول) على نفسه. (ودار الحرب تصير دار الإسلام بإجراء أحكام أهل الإسلام فيها) كجمعة وعيد (وإن بقي فيها كافر أصلي، وإن لم تتصل بدار الإسلام)، "درر"^(١)..

قلت: حاصله: أنه لما صار دار حرب صار في حكم ما استولوا^(٢) عليه في دارهم.

[١٩٩٤٩] (قوله: بإجراء أحكام أهل الشرك) أي: على الاشتهار، وأن لا يُحكم^(٣) فيها بحكم أهل الإسلام، "هندية"^(٤). وظاهره: أنه لو أُجريت أحكام المسلمين وأحكام أهل الشرك لا تكون دار حرب، "ط"^(٥).

[١٩٩٥٠] (قوله: وباتصالها بدار الحرب) بأن لا يتخلل بينهما بلدة من بلاد الإسلام، "هندية"^(٦)، "ط"^(٧). وظاهره: أن البحر ليس فاصلاً، بل قدماً^(٨) في باب استيلاء الكفار أن بحر الملح ملحق بدار الحرب، بخلاف لما في "فتاوى قارئ الهداية"^(٩).

قلت: وبهذا ظهر أن ما في الشام من جبل تيم الله المسمى بجبل الدروز وبعض البلاد التابعة لها كلها دار إسلام؛ لأنها وإن كانت لها حكام دروز أو نصارى ولهم قضاة على دينهم، وبعضهم يعلنون بشتم الإسلام والمسلمين، لكنهم تحت حكم ولاة أمورنا، وبلاد الإسلام محيطة ببلادهم من كل جانب، وإذا أراد ولي الأمر تنفيذ أحكامنا فيهم نفذها.

[١٩٩٥١] (قوله: بالأمان الأول) أي: الذي كان ثابتاً قبل استيلاء الكفار - للمسلم بإسلامه،

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب المستأمن ٢٩٥/١.

(٢) في نسخة "ك" اضطراب في هذا الموضع.

(٣) في "ك": ((و أن يحكم))، دون ((لا))، وهو خطأ.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢٣٢/٢.

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢٣٢/٢.

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٤٦٠/٢-٤٦١.

(٨) المقتولة: [١٩٧٩٩] قوله: ((وأحرزوها بدارهم)).

(٩) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دار الحرب ص ٧٨-.

وهذا ثابتٌ في نُسْخِ "المتن" ساقطٌ من نُسْخِ "الشرح"، فكأنه تركه لِمَحْيِ بعضِهِ ووُضُوحِ باقيهِ.

وللذمي بعقد الذمة، "هندية"^(١)، "ط"^(٢).

(تتمّة)

ذَكَرَ فِي أَوَّلِ "جامع الفُصولين"^(٣): ((كلُّ مُصرٍّ فيه والٍ مسلمٌ من جهةِ الكُفَّارِ يجوزُ منه^(٤) إقامةُ الجُمُعِ والأعيادِ، وأخذُ الخِراجِ، وتقليدُ القضاءِ، وتزويجُ الأَيامِ؛ لاستيلاءِ المسلمِ عليهم، وأمّا طاعةُ الكُفَرَةِ فهي مُؤادَعَةٌ ومُخادَعَةٌ، وأمّا في بلادٍ عليها ولَاةٌ كُفَّارٌ فيجوزُ للمسلمين إقامةُ الجُمُعِ والأعيادِ، ويصيرُ القاضي قاضياً بتراضِي المسلمين، ويجبُ عليهم طَلَبُ والٍ مسلمٍ)) اهـ، وقَدَّمنا^(٥) نحوهً في بابِ الجمعةِ عن "البرازية"^(٦).

١١٩٩٥٢١ (قوله: وهذا) أي قوله: ((حربيٌّ أو مُرتدٌّ إلى آخرِ البابِ))، وقوله: ((لِمَحْيِ بعضِهِ)) أي: المسألة الأولى؛ فإنها ستحيء^(٧) في الجناياتِ، وقوله: ((ووُضُوحِ باقيهِ)) أي: مسألة الدَّارِ، وفي وُضُوحِها نظَرٌ، والله سبحانه أعلم.

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢.

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب المستأمن - فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦١.

(٣) "جامع الفُصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به من عزل قاضٍ أو وصيٍّ أو وكيلٍ أو مأمورٍ ١/١٣.

(٤) في "٣": ((فيه)).

(٥) المقولة [٦٧٣٣] قوله: ((فيجوز للضرورة)).

(٦) "البرازية": كتاب السير - الفصل الثالث في الخطر والإباحة ٦/٣١١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، لكنه

نسب ما تقدم في المقولة [٦٧٣٣] إلى "المبسوط"، وليست فيه، بل هي في "البرازية".

(٧) انظر "الدر" عند المقولة: [٢٤٩٢١] قوله: ((مباح الدم)).

﴿بابُ العُشرِ والخَراجِ والحزبة﴾

(أَرْضُ الْعَرَبِ) هِيَ مِنْ حَدِّ الشَّامِ وَالْكُوفَةِ إِلَى أَقْصَى ^(١) الْيَمَنِ.....

﴿بابُ العُشرِ والخَراجِ والحزبة﴾

شُرُوعٌ فِيمَا عَلَى الْمُسْتَأْمِنِ فِي أَرْضِهِ مِنَ الْوُضَائِفِ الْمَالِيَةِ إِذَا صَارَ ذَمِيًّا بَعْدَ الْفَرَاغِ عَمَّا بِهِ يَصِيرُ ذَمِيًّا، وَذَكَرَ الْعُشْرَ مَعَهُ تَتِمِيمًا لَوْضُفَةِ الْأَرْضِ، وَقَدَّمَهُ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْعِبَادَةِ، "نَهْر" ^(٢)، وَالْحَقُّ بِهِ الْحِزْبَةُ؛ لِأَنَّ الْمَصْرُفَ وَاحِدٌ.

[١٩٩٥٣] (قَوْلُهُ: أَرْضُ الْعَرَبِ) فِي مَخْتَصَرِ "تَقْوِيمِ الْبُلْدَانِ" ^(٣): ((جَزِيرَةُ الْعَرَبِ خَمْسَةُ أَقْسَامٍ: يَهَامَةُ، وَنَجْدٌ، وَحِجَازٌ، وَعَرُوضٌ، وَيَمَنٌ، فَأَمَّا يَهَامَةُ: فَهِيَ النَّاحِيَةُ الْجَنُوبِيَّةُ مِنَ الْحِجَازِ، وَأَمَّا نَجْدٌ: فَهِيَ النَّاحِيَةُ الَّتِي بَيْنَ الْحِجَازِ وَالْعِرَاقِ، وَأَمَّا الْحِجَازُ: فَهُوَ جَبَلٌ يُقْبَلُ مِنَ الْيَمَنِ حَتَّى يَتَّصَلَ بِالشَّامِ، وَفِيهِ الْمَدِينَةُ وَعَمَّانُ، وَأَمَّا الْعَرُوضُ: فَهُوَ الْيَمَامَةُ إِلَى الْبَحْرَيْنِ، وَإِنَّمَا سُمِّيَ الْحِجَازُ حِجَازًا [٣٦/٣٩٣]؛ لِأَنَّهُ حَزَرَ بَيْنَ نَجْدٍ وَالْيَمَامَةِ، قَالَ "الْوَاقِدِيُّ" ^(٤): الْحِجَازُ مِنَ الْمَدِينَةِ إِلَى تَبُوكَ وَمِنَ الْمَدِينَةِ إِلَى طَرِيقِ الْكُوفَةِ، وَمَا وَرَاءَ ذَلِكَ إِلَى أَنْ يُشَارِفَ الْبَصْرَةَ فَهُوَ نَجْدٌ، وَمِنَ الْمَدِينَةِ إِلَى طَرِيقِ مَكَّةَ إِلَى أَنْ يَبْلُغَ هَبْطَ الْعَرَجِ حِجَازٌ أَيْضًا، وَمَا وَرَاءَ ذَلِكَ إِلَى مَكَّةَ وَجَدَّةَ فَهُوَ يَهَامَةُ، وَمَا كَانَ بَيْنَ الْعِرَاقِ وَبَيْنَ وَجَرَةَ وَعَمْرَةَ الطَّائِفِ فَهُوَ نَجْدٌ، وَمَا وَرَاءَ وَجَرَةَ إِلَى الْبَحْرِ فَهُوَ يَهَامَةُ، وَمَا بَيْنَ يَهَامَةَ وَنَجْدٍ فَهُوَ حِجَازٌ)) اهـ.

[١٩٩٥٤] (قَوْلُهُ: وَهِيَ مِنْ حَدِّ الشَّامِ) نَظَّمَ بَعْضُهُمْ حَدَّهَا طَوْلًا وَعَرَضًا بِقَوْلِهِ: [وَأَفَر]

(١) ((أَقْصَى)) سَاقَطَ مِنْ "ط".

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ ق ٣٣٠/أ.

(٣) "تَقْوِيمُ الْبُلْدَانِ" ص ٧٨، لِلْمَلِكِ الْمُؤَيَّدِ عِمَادِ الدِّينِ إِسْمَاعِيلَ بْنِ مُحَمَّدٍ، الْمَعْرُوفُ بِأَبِي فِدَاءٍ الشَّهِيرُ بِصَاحِبِ حِمَاة (ت ٧٣٢هـ). ("كَشَفُ الظُّنُونِ" ٤٦٨/١، "الدَّرَرُ الْكَامِنَةُ" ٣٧١/١، "النَّحْوُ الزَّاهِرَةُ" ٩٩٢/٩).

(٤) أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرِو بْنِ وَاقِدٍ السَّهْمِيُّ الْأَسْلَمِيُّ (ت ٢٠٧هـ). ("وَفَيَاتُ الْأَعْيَانِ" ٣٤٨/٤، "سِيرُ أَعْلَامِ

النَّبَلَاءِ" ٤٥٤/٩، "الْوَفَايَاتُ" ٢٣٨/٤).

(وما أسلم أهلُه) طَوْعاً (أو فُتِحَ عَنْوَةً وَقُسِمَ بَيْنَ جَيْشِنَا، والبصرة) أيضاً بإجماع الصحابة (عُشْرِيَّةً).....

جزيرة هذه الأعراب حَدَّتْ^(١) بِحَدِّ عِلْمُهُ لِلْحَشْرِ بَاقٍ
فَأَمَّا الطُّوْلُ عِنْدَ حَقَّقِيهِ فَمِنْ عَدَنٍ إِلَى رَبْوِ الْعِرَاقِ
وساحل جَدَّةٍ إِذْ سِرَتْ عَرْضاً إِلَى أَرْضِ الشَّامِ بِالْإِتِّفَاقِ
[١٩٩٥٥١] (قوله: وما أسلم أهلُه) أي: والأرض التي أسلم أهلها، وذكر الضمير هنا وفيما
سيأتي مراعاةً للفظ: ((ما))، "نهر"^(٢).

[١٩٩٥٦١] (قوله: عَنْوَةً) بالفتح، قال "الفارابي"^(٣): وهو من الأضداد، يُطْلَقُ عَلَى الطَّاعَةِ
وَالْقَهْرِ، وهو المراد هنا، "نهر"^(٤).

[١٩٩٥٧١] (قوله: وَقُسِمَ بَيْنَ جَيْشِنَا) احتَرَزَ بِهِ عَمَّا إِذَا قُسِمَ بَيْنَ قَوْمٍ كَافِرِينَ غَيْرِ أَهْلِهِ فَإِنَّهُ
خَرَاجِيٌّ كَمَا فِي "الْتَف" ^(٥)، وَلَوْ قَالَ: ((بَيْنَنَا)) لَشَمِلَ مَا إِذَا قُسِمَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ غَيْرِ الْغَائِمِينَ فَإِنَّهُ
عُشْرِيٌّ؛ لَأَنَّ الْخَرَاجَ لَا يُوظَّفُ عَلَى الْمُسْلِمِ ابْتِدَاءً، ذَكَرَهُ "الْقَهْستاني"^(٦)، "در منتقى"^(٧).
[١٩٩٥٨١] (قوله: والبصرة أيضاً) والقياس: أَنْ تَكُونَ خَرَاجِيَّةً عِنْدَ "أبي يوسف"؛ لِأَنَّهَا بَقُرْبِ
أَرْضِ الْخَرَاجِ، لَكِنَّهُ تَرَكَ الْقِيَاسَ بِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ ^(٨)، "در منتقى"^(٩) وَغَيْرُهُ.

(١) فِي "الْأَصْل" "و"ب" وَ"آ" وَ"ك": ((حَدَّتْ)) بِالْتَاءِ، وَمَا أُثْبِتْنَاهُ مِنْ "م" أَوَّلَى.

(٢) "النهر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ق ٣٣٠/أ.

(٣) "ديوان الأدب": مَادَّةُ ((عَنْوَةً)).

(٤) "النهر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ق ٣٣٠/أ.

(٥) "الْتَف" لِلْسُّعْدِيِّ: كِتَابُ الزَّكَاةِ - زَكَاةُ الْعَشْرِ - الْأَرْضُ الْعَشْرِيَّةُ ١/١٨٣.

(٦) "جامع الرموز": كِتَابُ الزَّكَاةِ - فَصْلُ نَصَبِ الْعَاشِرِ ٢٠٢/١.

(٧) "الدر المنتقى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٦٦١/١ (هامش "بجمع الأنهر").

(٨) مِنْ ((قَوْلُهُ: وَالبصرة أيضاً)) إِلَى ((رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ)) سَاقِطٌ مِنْ "ن".

(٩) "الدر المنتقى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٦٦١/١ (هامش "بجمع الأنهر").

لأنه أُلِّقَ بالمسلم، وكذا بُسْتُانُ مسلمٍ أو كَرُمُهُ كان دَارُهُ، "درر"^(١). ومَرَّ^(٢) في باب [العشر]^(٣) بَأْتَمَ من هذا، وحرَّرنَاهُ في "شرح الملتقى".....

وحاصِلُهُ: أَنَّهُ سَيَأْتِي^(٤) أَنَّ مَا أَحْيَاهُ مُسْلِمٌ يُعْتَبَرُ قُرْبُهُ عِنْدَ "أبي يوسف"، وعند "محمَّدٍ": يُعْتَبَرُ الماء، والمعتمد الأول، والبَصْرَةُ أَحْيَاهَا المسلمون؛ لَأَنَّهَا بُنِيَتْ في أَيَّامِ عَمْرِو بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ، وَهِيَ فِي حِيزِ أَرْضِ الْخَرَاجِ، فَمُقَاسُ قَوْلِ "أبي يوسف" أَنَّ تَكُونَ خَرَاجِيَّةً. ١٩٩٥٩١ (قوله: لَأَنَّهُ أُلِّقَ بالمسلم) أي: لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْعِبَادَةِ، وَكَذَا هُوَ أَخْفُ؛ حَيْثُ يَتَعَلَّقُ بِنَفْسِ الْخَارِجِ، وَهَذَا عِلَّةٌ لِمَا أَسْلَمَ أَهْلُهُ أَوْ قُسِمَ بَيْنَ جَيْشِنَا، وَأَمَّا أَرْضُ الْعَرَبِ فَلَأَنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْهُ ﷺ وَلَا عَنْ أَحَدٍ مِنَ الْخُلَفَاءِ اخْتُِذَ خَرَاجٌ مِنْ أَرْضِيهِمْ، وَكَمَا لَا رِقَّ عَلَيْهِمْ لَا خَرَاجٌ عَلَى أَرْضِيهِمْ، "نهر"^(٥)، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْح"^(٦).

١٩٩٦٠١ (قوله: وَحرَّرنَاهُ في "شرح الملتقى"^(٧) نَصُّهُ: وَفِي دَارٍ جُعِلَتْ بَسْتَانًا خَرَاجٌ إِنْ كَانَتْ لِدَمِيٍّ مُطْلَقًا، خِلَافًا لِهَمَا، أَوْ لِمُسْلِمٍ سَقَاهَا مِائَةُ أَيْ: الْخَرَاجِ، وَإِنْ سَقَاهَا مِائَةُ الْعَشْرِ فَعُشْرٌ، وَلَوْ أَنَّ الْمُسْلِمَ أَوْ الدَّمِيَّ سَقَاهَا مَرَّةً مِائَةَ الْعَشْرِ وَمَرَّةً مِائَةَ الْخَرَاجِ فَالْمُسْلِمُ أَحَقُّ بِالْعُشْرِ، وَالدَّمِيُّ بِالْخَرَاجِ كَمَا فِي "المعراج"، وَاسْتَشْكَلَ "الباقاني" وَحُوبَ الْخَرَاجِ عَلَى الْمُسْلِمِ ابْتِدَاءً فِيمَا إِذَا سَقَاهُ مِائَةُ الْخَرَاجِ، بَلْ عَلَيْهِ الْعُشْرُ بِكُلِّ حَالٍ، وَفِي "الغاية" عَنْ "السَّرْحَسِيِّ"^(٨): وَهُوَ الْأَظْهَرُ، وَأَجَابَ فِي "البحر"^(٩) بِأَنَّ الْمُنَوَّعَ وَضَعَ الْخَرَاجَ عَلَيْهِ جَبْرًا، أَمَّا بِاخْتِيَارِهِ فَيَجُوزُ كَمَا هُنَا، وَكَمَا لَوْ أَحْتَيَ مَوَاتًا بِإِذْنِ الْإِمَامِ

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٥/١ بتصرف.

(٢) ٤٤/٦ وما بعدها "در".

(٣) في النسخ جميعها: ((العاشر))، وما أثبتناه هو الصواب.

(٤) المقولة [١٩٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربه)).

(٥) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ق ٣٣٠/أ.

(٦) انظر "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٧٩/٥.

(٧) "الدرر المنتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٨) أي: في كتابه "شرح الجامع"، كما ذكره في البحر.

(٩) "البحر": كتاب الزكاة - باب العشر ٢٥٧/٢.

(وَسَوَادُ) قُرَى (العِراقِ وَحدَهُ من العُدَيْبِ) بضمُّ ففتح: قريةٌ من قُرَى الكُوفَةِ (إلى عَقَبَةِ حُلُوانَ) ابنِ عِمْرانَ،

وساقها ماء الخراج فعليه الخراج اهـ. "ح" (١)، وسيأتي (٢) الكلام على ماء العُشْرِ والخراج. [١٩٩٦١] (قوله: وَسَوَادُ قُرَى العراق) أي: عراق العرب "در" (٣)، في "القاموس" (٤): ((سَوَادُ البلد: قُرَاهَا، وإِنَّمَا سُمِّيَ بِهِ لَخُضْرَةِ أَشْجَارِهِ وَكَثْرَةِ زُرُوعِهِ))، والعِراقُ بالكسر: اسمُ البصرة والكوفة وبغداد ونواحيها، "درِ منتقى" (٥)، وعليه فقوله: ((قُرَى)) بدلٌ مِن ((سَوَاد))، أو تفسيرٌ على إسقاطٍ ((أي)) التفسيرية، والاحترازُ بعِراقِ العربِ عن عِراقِ العَجَمِ، وهو من العَرَبِ أَذْرَبِيجانَ (٦) ومن الجنوب شيءٌ من العراق وَخُورَسَانَ، ومن الشَّرْقِ مَفَازَةُ خُرَّاسَانَ وفارسٍ، ومن الشِّمَالِ بِلَادُ الدِّيْلَمِ وَقَرْفِينَ كما في "تقويم البلدان" (٧).

[١٩٩٦٢] (قوله: قريةٌ من قُرَى الكُوفَةِ) الَّذِي في "تقويم البلدان" (٨): ((أَنَّهُ ماءٌ لِبَنِي تَيْمٍ وَهُوَ أَوَّلُ ماءٍ يَلْقَى الْإِنْسَانُ بِالْبَادِيَةِ إِذَا سَارَ مِنْ قَادِسِيَّةِ الكُوفَةِ يُرِيدُ مَكَّةَ)) اهـ. ولعلَّهُ أَرَادَ بِالْقَرْيَةِ الْقَادِسِيَّةَ الْمَذْكُورَةَ، وَيُؤَيِّدُهُ أَنَّهُ في "تقويم البلدان" (٩) جَعَلَهَا الْحَدَّ: فَإِنَّهُ قَالَ: ((وَامْتِدَادُ الْعِرَاقِ طَوْلًا شِمَالًا وَجَنُوبًا مِنَ الْحَدِيثَةِ عَلَى دِجْلَةٍ إِلَى عِبَادَانَ، وَامْتِدَادُهُ عَرْضًا غَرْبًا وَشَرْقًا مِنَ الْقَادِسِيَّةِ (١٠) إِلَى حُلُوانَ)).

(١) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٢/ب.

(٢) المقولة [١٩٩٩٦] قوله: ((اعتبر قرينه)) وما بعدها.

(٣) "الدرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٥/١.

(٤) "القاموس": مادة ((سود)).

(٥) "الدرر المنتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) في هامش "ب": ((قوله: أَذْرَبِيجانَ، هَكَذَا يَخْطئه بِالنِّدَالِ الْمَهْمِةَ، وَذَكَرَهَا فِي "المصباح" فِي الْأَلْفِ مَعَ النِّدَالِ الْمَعْجَمَةِ وَمَا يَنْتَهِي، وَذَكَرَ فِيهَا ضَبَطُنَ، أَوَّلُهُمَا: فَتَحَ الْهَمْزَةَ وَالرَّاءُ وَسَكُونُ الذَّالِ بَيْنَهُمَا، وَثَانِيَهُمَا: ضَمَّ الْهَمْزَةَ وَالذَّالَ وَإِسْكَانَ الرَّاءِ)) اهـ مصحَّحُه. نقول: الَّذِي فِي "المصباح": ((وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ: أَذْرَبِيجانَ يَمُدُّ الْهَمْزَةَ وَضَمَّ الذَّالَ وَسَكُونُ الرَّاءِ))، فَيَنْتَهِي.

(٧) "تقويم البلدان": ص ٤٠٨.

(٨) "تقويم البلدان": ص ٢٩.

(٩) "تقويم البلدان": ص ٢٩.

(١٠) من ((وامتداده)) إِلَى ((القادسية)) ساقط من "ك".

بضم فسكون: قرية بين بغداد وهمدان (عرضاً) ومن العَلَش) بفتح فسكون فمثلثة: قرية شرقي دجلة موقوفة على العلوئية، وما قيل: من الثعلبية - بفتح فسكون - غلط، "مصنف" ^(١) عن "المغرب" ^(٢) (إلى عبّادان) بالتشديد: حصن صغير بشط البحر، في المثل: ((ليس وراء عبّادان قرية)) ^(٣)، "مستصفى" (طولاً) وبالأيام اثنان وعشرون يوماً ونصف، وعرضه عشرة أيام، "سراج" (وما فتح عنوة) لم يُقسم بين جيشنا.....

[١٩٩٦٣] (قوله: بضم فسكون) أي: بضم الحاء وسكون اللام.

[١٩٩٦٤] (قوله: من الثعلبية) الذي رأيته في غيره ((الثعلبية)) بياء النسبة.

[١٩٩٦٥] (قوله: غلط) لأنها من منازل البادية بعد العُدَيَّة بكثير كما نقل عن "ذخيرة العُقي".

[١٩٩٦٦] (قوله: حصن صغير بشط البحر) أي: بحر فارس، وهو يدور بها فلا يبقى منها في

البر إلا [٣/٣٩ق/ب] القليل، وهي عن البصرة مرحلة ونصف، كذا في "تقويم البلدان" ^(٤).

[١٩٩٦٧] (قوله: وبالأيام إلخ) قال في "تقويم البلدان" ^(٥): ((والسائر من تكريت - وهي

على النهاية الشمالية للعراق - إلى عبّادان - وهي على النهاية الجنوبية له - على تقويس الحد الشرقي مسافة شهر، وكذلك من تكريت إلى عبّادان إذا سار على تقويس الحد الغربي أعني:

من تكريت إلى ^(٦) الأنبار إلى واسط إلى البصرة إلى عبّادان فيكون دور العراق مسافة شهرين، وطوله على الاستقامة من تكريت إلى عبّادان نحو عشرين مرحلة، وعرض العراق من القادسية إلى حلوان نحو إحدى عشرة مرحلة)) اهـ. تأمل، وهذا تحديد العراق بتمامه، وأما تحديد سواده

٢٥٤/٣

(١) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام العشر والخراج والحزبة ١/ق ٢٥٠/أ - بتصرف.

(٢) "المغرب": مادة ((علش)) بتصرف.

(٣) المثل في "تجميع الأمثال": ٢٥٧/٢.

(٤) "تقويم البلدان": ص ١٠٥.

(٥) "تقويم البلدان": ص ٢٠٨.

(٦) من ((إلى عبّادان)) حتى ((تكريت إلى)) ساقط من "٣".

إِلَّا مَكَّةَ، - سِوَاءَ (أَفَرَّ أَهْلُهُ عَلَيْهِ) أَوْ نُقِلَ إِلَيْهِ كُفَّارٌ أُخْرُ (أَوْ فُتِحَ صُلْحًا - خَرَاجِيَّةً؛
لأنَّهُ أَلِيقٌ بِالْكَافِرِ.....

ففي "البحر" ^(١) عن "البنية" ^(٢) عن "شرح الوجيز": ((طُولُ سَوَادِ الْعِرَاقِ مِائَةٌ وَسِتُونَ فَرَسَخًا، وَعَرْضُهُ ثَمَانُونَ فَرَسَخًا، وَمِسَاحَتُهُ سِتَّةٌ وَثَلَاثُونَ أَلْفَ أَلْفِ حَرِيبٍ ^(٣))). اهـ.
[١٩٩٦٨] (قوله: إِلَّا مَكَّةَ) فَإِنَّهَا وَإِنْ فُتِحَتْ عَنَوَةً لَكُنْهَا عُسْثَرِيَّةً؛ لِأَنَّهَا مِنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ
كَمَا مَرَّ ^(٤).

[١٩٩٦٩] (قوله: سِوَاءَ أَفَرَّ أَهْلُهُ عَلَيْهِ إلخ) أَشَارَ إِلَى أَنَّ قَوْلَ "الْمُصَنِّفِ" - تَبَعًا لـ "الْكُنْزِ" ^(٥):
((وَأَفَرَّ أَهْلُهُ عَلَيْهِ)) - لَيْسَ بِشَرْطٍ فِي كَوْنِهَا خَرَاجِيَّةً، بَلِ الشَّرْطُ عَدَمُ قِسْمَتِهَا، صَرَّحَ بِذَلِكَ فِي
"شرح الطحاوي" كما في "النهر" ^(٦)، وَلَمْ يُقَيَّدْ كَوْنُهَا خَرَاجِيَّةً بِأَنْ تُسْقَى بِمَاءِ الْخَرَاجِ؛ لِأَنَّهُ لَا فَرْقَ
بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَا إِذَا سَقِيَتْ بِمَاءِ الْعُسْثَرِ، كَمَا إِذَا قُسِمَتْ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَإِنَّهَا عُسْثَرِيَّةٌ وَإِنْ سَقِيَتْ بِمَاءِ
الْخَرَاجِ، وَإِنَّمَا التَّفْصِيلُ فِي الْفَرْقِ بَيْنَ مَا يُسْقَى بِمَاءِ الْعُسْثَرِ أَوْ بِمَاءِ الْخَرَاجِ فِي الْأَرْضِ الْمُحْيَاةِ لِمُسْلِمٍ،
الَّتِي لَمْ تَقْسَمْ وَلَمْ يُقَرَّ أَهْلُهَا عَلَيْهَا كَمَا حَقَّقَهُ فِي "البحر" ^(٧) تَبَعًا لـ "الفتح" ^(٨) وَغَيْرِهِ، وَيَأْتِي ^(٩) تَمَامُهُ.
[١٩٩٧٠] (قوله: لِأَنَّهُ أَلِيقٌ بِالْكَافِرِ) لِأَنَّهُ يُشَبِّهُ الْجَزْيَةَ لِمَا فِيهِ مِنْ مَعْنَى الْعُقُوبَةِ، وَلِأَنَّهُ فِيهِ تَغْلِيظٌ
حَيْثُ يَجِبُ وَإِنْ لَمْ يَزَرْعْ، بِخِلَافِ الْعُسْثَرِ لَتَعْلُفِهِ بَعِينَ الْخَارِجِ لَا بِالْأَرْضِ.

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٣/٥.

(٢) "البنية": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٤١/٦.

(٣) سيأتي بيان الحريب ص ٦٩١ - "در".

(٤) المقولة [١٩٩٥٣] قوله: ((أَرْضُ الْعَرَبِ)).

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السير - باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية ٣١٨/١.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ق ٣٣٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٤/٥.

(٨) "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٨٠/٥.

(٩) المقولة [١٩٩٩٨] قوله: ((وَكُلُُّ مِنْهُمَا إلخ)).

(وَأَرْضُ السَّوَادِ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا، يَجُوزُ بَيْعُهُمْ لَهَا وَتَصَرُّفُهُمْ فِيهَا)، "هداية"^(١).
وعند الأئمة الثلاثة: هي موقوفة على المسلمين، فلم يَجْزُ بَيْعُهُمْ، "فتح".....

مطلب في أن أرض العراق والشام ومصر عنوة^(٢) خراجية مملوكة لأهلها

(١٩٩٧١) (قوله: وَأَرْضُ السَّوَادِ) أي: سَوَادِ الْعِرَاقِ أي: قَرَاهُ، وَكَذَا كُلُّ مَا فُتِحَ عَنْوَةً وَأُقِرَّ أَهْلُهُ عَلَيْهِ، أَوْ صُوِّلِحُوا وَوُضِعَ الْخَرَجُ عَلَى أَرْضِيهِمْ فَهِيَ مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا، "درّ منتقى"^(٣).
قلت: وَكَذَا أَرْضُ الشَّامِ وَمِصْرَ فُتِحَتْ عَنْوَةً عَلَى الصَّحِيحِ وَأُقِرَّ أَهْلُهَا عَلَيْهَا بِالْخَرَاجِ، فَقَدْ قَالَ "أَبُو يُونُسَ" فِي كِتَابِ "الْخَرَاجِ"^(٤): ((وَهَذِهِ الْأَرْضُونَ إِذَا قَسِمَتْ فَهِيَ أَرْضُ عُشْرٍ، وَإِنْ تَرَكَهَا الْإِمَامُ فِي أَيْدِي أَهْلِهَا الَّذِينَ قَهَرُوا عَلَيْهَا فَهُوَ حَسَنٌ، فَإِنَّ الْمُسْلِمِينَ افْتَتَحُوا أَرْضَ الْعِرَاقِ وَالشَّامِ وَمِصْرَ وَلَمْ يَقْسِمُوا شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ، بَلْ وَضَعَ "عَمْرُ" عَلَيْهَا الْخَرَاجَ وَلَيْسَ فِيهَا حُمْسٌ)) اهـ. ملخصاً، فَقَدْ أَفَادَ أَنَّهَا مَمْلُوكَةٌ لِأَهْلِهَا^(٥).

(١٩٩٧٢) (قوله: يَجُوزُ بَيْعُهُمْ لَهَا وَتَصَرُّفُهُمْ فِيهَا) أي: بِالرَّهْنِ وَالْهَبَةِ؛ لِأَنَّ الْإِمَامَ إِذَا فَتَحَ أَرْضًا عَنْوَةً لَهُ أَنْ يُبَيِّرَ أَهْلَهَا عَلَيْهَا، وَيَضَعَ عَلَيْهَا الْخَرَاجَ وَعَلَى رُؤُوسِهِمْ الْجَزِيَّةَ فَيَبْقَى الْأَرْضُ مَمْلُوكَةً لِأَهْلِهَا، وَقَدْ مَنَاهُ قَبْلَ بَابِ قِسْمَةِ الْغَنَائِمِ، "فتح"^(٦)، قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٧): ((وَتَوَرَّثَ عَنْهُمْ إِلَى أَنْ لَا يَبْقَى مِنْهُمْ أَحَدٌ فَيَنْتَقِلُ الْمَالُ إِلَى الْخِ))، وَيَأْتِي تَمَامُهُ^(٨).

(١) "الهداية": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ١٥٦/٢.

(٢) في "ب" و"م" و"أ": ((عَنْوَةً)).

(٣) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "الخراج": فصل في مَوَاتِ الْأَرْضِ فِي الصَّلَاحِ وَالْعَنْوَةِ وَغَيْرِهِمَا ص ٦٦ - (ضمن "موسوعة الخراج").

(٥) من ((المسلمين)) إِلَى ((مَمْلُوكَةٍ لِأَهْلِهَا)) ساقط من "أ".

(٦) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٢٧٩/٥.

(٧) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٨) المقولة [١٩٩٧٨] قوله: ((لَا تَرَى أَنَّهَا لَيْسَتْ مَمْلُوكَةً لِلزَّرَاعِ الْخِ)).

(وَيَجِبُ الْخَرَجُ فِي أَرْضِ الْوَقْفِ) إِلَّا الْمَشْتَرَاةَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ إِذَا وَقَفَهَا مُشْتَرِيهَا
فَلَا عَشْرَ وَلَا خَرَجَ، "شربلاية"^(١) معزياً "للبحر"، وكذا لو لم يُوقِفْها كما ذكرته
في "شرح المنتقى"^(٢) (والصبي والمجنون.....)

(١٩٩٧٣) (قوله: ويجب الخراج في أرض الوقف) أي: الأرض الخراجية كما يأتي تقييده في
قوله: ((لو خراجية إلخ)).

والحاصل: أنَّ الأرضَ تبقى وظفتها بعد الوقف كما كانت قبله.

(١٩٩٧٤) (قوله: فلا عشر ولا خراج) لم يذكر في "البحر" العشر، وإنما قال^(٤) - بعد ما حقق
أنَّ الخراج ارتفع عن أراضي مصر لعودها إلى بيت المال بموت ملائكتها - قال^(٤): ((فإذا اشتراها
إنسانٌ من الإمام بشرطه شراء صحيحاً ملكها ولا خراج عليها، فلا يجب عليه الخراج؛ لأنَّ الإمام
قد أخذ البذل للمسلمين، فإذا وقفها وقفها سالمة من المؤن فلا يجب الخراج فيها، وتماؤه فيما
كتبناه في "التحفة المرضية في الأراضي المصرية"^(٥)) اهـ. نعم ذكر العشر في تلك الرسالة^(٦) فقال:
إنَّه لا يجب أيضاً لأنه لم ير فيه نقلاً.

قلت: ولا يخفى ما فيه؛ لأنهم قد صرحوا بأنَّ فرضية العشر ثابتة^(٧) بالكتاب والسنة والإجماع
والمعقول، وبأنَّه زكاة الثمار والزروع وبأنَّه يجب في الأرض الغير الخراجية، وبأنَّه يجب فيما
ليس بعشري ولا خراجي كالمفاوز والجبال، وبأنَّ سبب وجوبه الأرض النامية بالخارج حقيقة،

(١) "الشربلاية": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغر").

(٢) "الدرر المنتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) ص ٦٧٢ - "در".

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٥) انظر "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": ص ٥٨، (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم")، لزين الدين بن إبراهيم
ابن محمد الشهير بابن نجيم المصري (ت ٩٧٠هـ)، والرسالة ضمن "رسائل ابن نجيم"، ("كشف الفنون"

٣٧٤/١، "التعليقات السنية" ص ١٣٤، "هدية العارفين" ٧٩٦/١).

(٦) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": ص ٥٩ - بتصرف (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٧) ((ثابت)) ساقطة من "الأصل".

وبأنه يجب في أرض الصبي والمنجنون والمكاتب؛ لأنه مؤونة الأرض^(١)، وبأن الملك غير شرط فيه، بل الشرط ملك الخارج فيجب في الأراضي الموقوفة؛ لعموم قوله تعالى: ﴿أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾ [البقرة - ٢٦٧]، [٣/٤٠٠] وقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام - ١٤١] وقوله ﷺ: «مَا سَقَتِ السَّمَاءُ فِيهِ الْعُشْرُ، وَمَا سَقَى بَعْزِبٍ أَوْ دَالِيَةٍ فِيهِ نِصْفُ الْعُشْرِ»^(٢) ولأن العشر يجب في الخارج لا في الأرض، فكان ملك الأرض وعدمه

(١) في "٣": ((الملك)) بدل ((الأرض)).

(٢) روي من حديث ابن عمر وجابر وعلي مرفوعاً وموقوفاً، ومن حديث أبي هريرة ومعاذ موصولاً ومرسلاً.

أخرج البخاري (١٤٨٣) في الزكاة - باب العشر فيما يسقى من السماء، وأبو داود (١٥٩٦) في الزكاة - باب صدقة الزرع، والترمذي (٦٤٠) في الزكاة - باب ما جاء في الصدقة فيما يسقى بالأنهار، والنسائي ٤١/٥ في الزكاة - باب ما يوجب العشر، وابن ماجه (١٨١٧) في الزكاة - صدقة الزرع، وأبو عوانة (٢٦٧٠) و(٢٦٧١)، وابن الجارود في "المنقذ" (٣٤٨)، وابن خزيمة (٢٣٠٧) و(٢٣٠٨)، والطحاوي ٣٦/٢ في الزكاة - باب زكاة ما يخرج من الأرض، والدارقطني ١٢٩/٢ - ١٣٠ في الزكاة - باب في قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض، والبيهقي ١٣٠/٤ في الزكاة - باب قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض من طريق سعيد بن أبي مريم وأبي جعفر الأثلي وهارون بن سعيد ويحيى بن نصر وأحمد بن عبد الرحمن بن وهب كلهم عن ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب الزهري عن سالم بن عبد الله عن أبيه مرفوعاً فذكره.

وأخرجه أبو عوانة (٢٦٧١) من طريق عبد الله بن عمر العمرى عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً به.

وأخرجه الدارقطني ١٢٩/٢ عن عاصم بن عمر - ضعيف - عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر مرفوعاً به، ثم أخرجه الدارقطني ١٣٠/٢، عن عبد الرزاق (٧٢٣٤) ثنا عبد الله عن نافع عن ابن عمر قوله موقوفاً، وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٧/٣ عن ليث عن نافع بن موقوف، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (٧٢٣٩)، وابن أبي شيبة ٣٧/٣، والدارقطني ١٣٠/٢، والبيهقي ١٣٠/٤ من طريق موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر موقوفاً، ثم قال: وكتب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن، وذكر فيه: ((وفيما سقت السماء...)) مرفوعاً، إلا أن أصحاب ابن وهب اختلفوا عليه، والأغلأ أن له فيه حديثين. فرواه هارون بن معروف وسريج وأبو الطاهر وعمرو بن سواد والوليد وأحمد بن صالح والحارث ويونس وعيسى بن إبراهيم كلهم عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن أبي الزبير عن جابر نحوه. قال ابن خزيمة: غريب.

أخرجه أحمد ٣٥٣٠٣٤١/٣، ومسلم (٩٨١) في الزكاة - باب ما فيه العشر، وأبو داود (١٥٩٧)، والنسائي ٤١/٥، وابن الجارود في "المنقذ" (٣٤٧) في الزكاة، وأبو عوانة (٢٦٦٩)، والطحاوي ٣٧/٢، والدارقطني ١٣٠/٢، والبيهقي ١٣٠/٤. وأخرجه أحمد ٣٤١/٣ حدثنا حسن ثنا ابن لهيعة عن عمرو به، وهذا خلافاً لما رواه ابن أبي مريم عنه عن يزيد عن ابن شهاب عن سالم عن ابن عمر. أخرجه الطحاوي ٣٦/٢، وأخرجه عبد الرزاق (٧٢٣١) و(٧٢٣٧)، وابن أبي شيبة =

سواءً كما في "البدائع"^(١)، ولا شك أنَّ هذه الأرضَ المشتراةَ وحِدَ فيها سببُ الوجوب - وهو الأرضُ الناميةُ - وشرطُها - وهو ملكُ الخارج - ودليلُهُ وهو ما ذكرنا وقولُ "المتن"^(٢): ((يَجِبُ العُشْرُ

= ٣٧/٣ في الزكاة - ما قالوا فيما يسقى سَيَّحاً وبالدَّوَالِي، من طريق ابن جريح أخبرني أبو الزُّبَيْر سمع جابرًا موقوفًا. وأخرجه الترمذي (٦٣٩)، وابن ماجه (١٨١٦)، والبيهقي ١٣٠/٤ من طريق علي بن المديني كلهم من طريق الحارث بن عبد الرحمن بن أبي ذُباب عن سليمان بن يسار، ويُسر بن سعيد عن أبي هريرة مرفوعاً فذكره، قال الترمذي: وقد روي هذا الحديث عن بُكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار ويُسر بن النُبَيْتِ مرسلاً. وكان هذا أصح، وقد صحَّ حديث ابن عمر. قال علي بن المديني: ترك مالك الرواية عن ابن أبي ذُباب فليس في كتابه ذكره، ولم يرو عنه شيئاً... وقال عاصم - الأشجعي -: حدثنا مالك خُبرْتُ عن سليمان وبسر، وترك ابن أبي ذُباب للمتكدرات التي في روايته. قال البيهقي: وهذا الحديث مستغن عن رواية ابن أبي ذُباب، فقد رويناه بإسنادين صحيحين عن ابن عمر عن النبي ﷺ، وبإسناد صحيح عن جابر عن النبي ﷺ. أخرجه عبد الله بن أحمد ١٤٥/١، والبرار (٦٩٠) من طريق محمد بن سالم عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضُمرة عن علي مرفوعاً فذكره. قال عبد الله: فحدثت أبي بهذا فأكرهه جداً، وكان أبي لا يحدثنا عن محمد بن سالم لضعفه عنده وإنكاره لحديثه.

وأخرجه البرار (٦٩١) من طريق زهير بن معاوية عن أبي إسحاق عن عاصم عن علي مرفوعاً. قال الدارقطني في "العلل": والصحيح موقوف اهـ. وسماع زهير من أبي إسحاق بأخرة بعدما تغير، وقد خالف فيه جُلَّةُ أصحاب أبي إسحاق ممن سمع منه قبل ذلك، فرواه سفيان الثوري ومعر وإسرائيل وعَمَّار بن رُزَيْق عن أبي إسحاق عن عاصم عن علي موقوفاً.

أخرجه عبد الرزاق (٧٢٣٣) و(٧٢٣٤)، وابن أبي شيبة ٣٧/٣، وأبو عبيد في "الأموال" (١٤١٦)، ويحيى بن آدم في "الخارج" (٣٧٤) و(٣٧٥)، والبيهقي ١٣١/٤، وأخرجه أحمد ٢٣٣/٥، والنسائي ٤٢/٥، وابن ماجه (١٨١٨)، والطحاوي ٣٦/٢، والطبراني ٢٠/ (٢٦٢)، والبرار في "البحر الزخار" (٢٦٤٦)، والشاشي في "مسنده" (١٣٤٩) (١٣٥١)، والدارمي (١٦٢٤) و(١٦٢٥) و(١٦٢٧)، ويحيى بن آدم في "الخارج" (٢٢٨) و(٢٦٤)، والبيهقي ١٣١/٤ من طرق عن أبي بكر بن عَاشٍ عن عاصم عن أبي وائل عن معاذ به، وغير أبي بكر يقول: عن أبي وائل عن مسروق عن معاذ، وبعضهم يقول: عن مسروق أن رسول الله ﷺ بعث معاذاً فقال له: مرسلاً، والله أعلم.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٦/٣ من طريق ابن أبي ليلى عن عبد الكريم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً فذكره. وللحديث مراسلات كثيرة لا نطيل بها.

(١) "البدائع": كتاب الزكاة - فصل: وأما شرائط فرضية العشر ٥٦/٢.

(٢) في "الأصل": ((المتون)).

لو كانت الأرض (خَرَاجِيَّةً، والعُشْرُ لو عُشْرِيَّةً، "درر"^(١)، ومِرَّ^(٢)) في الزَّكَاةِ. وقالوا: أراضي الشَّامِ ومِصرَ خَرَاجِيَّةٌ،.....

في مسقَى سماءٍ وسيحٍ إلخ))، فالقولُ بعدمِ الوجوبِ في خصوصِ هذه الأرضِ يحتاجُ إلى دليلٍ خاصٍّ ونقلٍ صريحٍ، ولا يلزمُ من سُقُوطِ الخَراجِ المتعلِّقِ بالأرضِ سُقُوطُ العُشْرِ المتعلِّقِ بالخارجِ، على أنَّه قد يَنَازَعُ في سُقُوطِ الخَراجِ حيثُ كانتِ مِن أرضِ الخَراجِ أو سُقِيتِ بمائِهِ، بدليلِ أنَّ الغازيَ الَّذي احتطَّ لَهُ الإمامُ داراً لا شيءَ عليه فيها، فإذا جَعَلَهَا بُسْتَاناً وسقاها بماءِ العُشْرِ فعليه العُشْرُ، أو بماءِ الخَراجِ فعليه الخَراجُ كما يأتي^(٣)، مع أنَّ الواقعَ الآنَ في كثيرٍ مِنَ القُرى أو المزارعِ الموقوفةِ أَنَّهُ يُؤْخَذُ منها للمِيزِ^(٤) النصفُ أو الرُّبُعُ أو العُشْرُ، وقد تَبَهَّنَا على ذلكَ في بابِ العُشْرِ من كتابِ الزَّكَاةِ.

[١٩٩٧٥] (قوله: لو كانتِ الأرضُ خَرَاجِيَّةً) شرطُ لقوله: ((ويَجِبُ الخَراجُ))، وقوله: ((والعُشْرُ)) عطفٌ على: ((الخَراجُ)).

[١٩٩٧٦] (قوله: وقالوا إلخ) هو مُصرِّحٌ به في "الهداية"^(٥) وغيرِها.

﴿بابُ العُشْرِ والخَراجِ والجزية﴾

(قولُ "الشَّارحِ": وقالوا: أراضي الشَّامِ ومِصرَ خَرَاجِيَّةٌ) وفي "الفتح": ((المأخوذُ الآنَ من أراضي مِصرَ أحرَّةٌ لا خَراجُ)).

(قوله: بدليلِ أنَّ الغازيَ الَّذي احتطَّ لَهُ الإمامُ داراً لا شيءَ عليه إلخ) هذا الدَّلِيلُ غيرُ مُفيدٍ لوجودِ الفارقِ، وهو أَخَذُ الدَّلِّ في المُشْتَرَاةِ من بيتِ المالِ دونَ المُجْعُولَةِ بُسْتَاناً المذكورة^(٦).

(١) "الدرر والغرر": كتابُ الجهاد - بابُ الوظائف ٢٩٧/١.

(٢) ٣٢/٦ "در".

(٣) المقولة [١٩٩٩٨] قوله: ((ولكلٍّ منهما إلخ)).

(٤) الميزي - أو الأميري -: الضريبة السلطانية على الأراضي والمحاصيل الزراعية.

(٥) "الهداية": كتابُ السَّير - بابُ العشر والخراج ١٥٦/٢.

(٦) أي: وهي المذكورة.

وفي "الفتح"^(١): ((المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة لا خراج،.....

والحاصل: الاتفاق على أنها خراجية، وإنما اختلف العلماء في أنها فتحت عنوة أو صلحاً، ولا يؤثر في كونها خراجية؛ لأنها تكون خراجية إذا لم يسلم أهلها سواء فتحت عنوة ومن على أهلها بها، أو صلحاً ووضع عليهم الجزية كما مر^(٢) آنفاً.

٢٥٥/٣

(١٩٩٧٧) (قوله: المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة لا خراج) وكذا أراضي الشام كما يأتي^(٣) عن "فضل الله الرومي"^(٤)، وقال في "الدر المنقى"^(٥): ((فيؤجرها الإمام ويأخذ جميع الأجرة لبيت المال، كدار صارت لبيت المال واختار السلطان استغلالها، وإن اختار بيعها فله ذلك إما مطلقاً أو لحاجة.

مطلب في جواز بيع الأراضي المصرية و الشامية

فتبت أن بيع الأراضي المصرية - وكذا الشامية - صحيح مطلقاً إما من مالكيها* أو من السلطان، فإن كان من مالكيها انتقلت بخراجها، وإن من السلطان فإن لعجز مالكيها عن زراعتها فكذلك، وإن لموت مالكيها فقدّمنا^(٦) أنها صارت^(٧) لبيت المال، وأن الخراج سقط عنها، فإذا باعها الإمام لا يجب على المشتري خراج سواء وقفها أو أبقاها.

مطلب أراضي المملكة والحوز لا عشرية ولا خراجية

قلت: وهذا نوع ثالث يعني: لا عشرية ولا خراجية من الأراضي، تسمى أرض المملكة وأراضي الحوز، وهو: ما مات أربابه بلا وارث وآل لبيت المال، أو فتح عنوة وأبقى للمسلمين

(١) "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥-٢٨٣ بتصرف.

(٢) المقولة [١٩٩٦٩] قوله: ((سواء أقر أهله عليه (الخ)).

(٣) المقولة [١٩٩٨٦] قوله: ((فضل الله الرومي)).

(٤) فضل الله بن عيسى البسنوي، نزيل دمشق ومفتيها (ت ١٠٣٩ هـ). "خلاصة الأثر" ٢٧٦/٣، "عرف البشام" ص ٦٥٠.

(٥) "الدر المنقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "تجمع الأنهر").

* قوله: ((إما من مالكيها)) أي: الذي تملكها يوم الفتح، أو ممن ورثه، أو من شره منه أو من وارثه. اهـ منه.

(٦) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشر ولا خراج)).

(٧) في "٦": ((صارت ملكاً لبيت)).

إلى يوم القيامة، وحُكِّمَهُ على ما في "التأثير خاتية"^(١): أَنَّهُ يجوزُ للإمام دفعُهُ للزُّرَّاع بأحدِ طريقتين: إمَّا بإقامتهم مُقامَ المَلَأَك في الزُّرَاعَةِ وإعطاءِ الخِراج، وإمَّا بإجارتِها لهم بِقَدْرِ الخِراج فيكونُ المأخوذُ في حقِّ الإمام خِراجاً، ثُمَّ إنَّ كَانَ دراهمُ فهو خِراجٌ موظَّفٌ، وإنَّ كَانَ بعضُ الخارجِ فخرَاجٌ مُقاسِمَةٌ، وأما في حقِّ الأكرَّة فأجرةٌ لا غيرُ لا عُشْرٌ ولا خِراجٌ، فلَمَّا دَلَّ الدَّلِيلُ على عدمِ لزومِ المؤوَّنَينِ العُشْرَ والخِراجَ في أراضي المَمْلَكَةِ والحُوزِ كَانَ المأخوذُ منها أَجْرَةً لا غيرُ)) اهـ. ما في "الدَّرُّ المنتقى" ملخصاً.

مطلب: لا شيءَ على زُرَّاعِ الأَرْضِ السُّلْطَانِيَّةِ مِنْ عُشْرٍ أو خِراجٍ سِوَى الأَجْرَةِ
قلتُ: فعلى هذا لا شيءَ على زُرَّاعِها مِنْ عُشْرٍ أو خِراجٍ إلَّا على قولِهما: بأنَّ العُشْرَ على المستأجرِ كما مرَّ^(٢) في بابِه.

على أَنَّكَ عَلِمْتَ أَنَّ المأخوذَ لَيْسَ أَجْرَةً مِنْ كُلِّ وَجْهِ بل هو في حقِّ الإمامِ خِراجٌ، ولا يجتمعُ عُشْرٌ مع خِراجٍ، تأمَّل. ثُمَّ رَأَيْتُ في "الخيرية"^(٣): ((الزَّارِعُ في الأَرْضِ الوَقْفِ عامِلٌ بِالْحِصَّةِ، وهو كالمستأجرِ وَلَيْسَ عَلَيْهِ خِراجٌ، قالَ في "الإسعاف"^(٤): وإذا دَفَعَ المتولِّي الأَرْضَ مُزَارَعَةً فَالخِراجُ أو العُشْرُ مِنْ حِصَّةِ أَهْلِ الوَقْفِ؛ لأنَّها إِجَارَةٌ معنًى. وبمثله نقولُ إذا كَانَتِ الأَرْضُ لبيتِ المالِ وتَدَفَّعَ مُزَارَعَةً للمزارعينَ فالْمأخوذُ مِنْهُمْ بَدَلُ إِجَارَةٍ لا خِراجٍ كما صرَّحَ بِهِ "الكمال"^(٥) وغيره.

مطلب: لا شيءَ على الفلَّاحِ لو عَطَّلَها، ولو تَرَكَها لا يُجْبَرُ عَلَيْها
ومَّا هو مَصْرُوحٌ بِهِ: أَنَّ خِراجَ المُقاسِمَةِ لا يَلْزَمُ بالتَّعْطِيلِ، فلا شيءَ على الفلَّاحِ لو عَطَّلَها

(١) "التأثير خاتية": كتاب الخراج - الفصل الخامس في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب ٤٢٤/٥.

(٢) المَقُولَةُ [٨٤٦٦] قوله: ((والعشر على المؤجر)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السَّير - باب العشر والخراج ٩٩/١.

(٤) "الإسعاف": باب إِجَارَةِ الوَقْفِ ومزارعته ومساقاته ص٧٣.

(٥) "الفتح": كتاب السَّير - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥.

وهو غير مستأجر لها، ولا جَبَرٌ عليه بسببها، وبه عُلِمَ أَنَّ بعضَ المُزَارِعِينَ إذا تَرَكَ الزَّرْعَةَ وَسَكَنَ مِصْرًا فلا شيءَ عليه، فما تفعله الظَّلمةُ من الإِضْرَارِ بهِ حَرَامٌ، صَرَّحَ بِهِ في "البحر" ^(١) و"النهر" ^(٢) اهـ. ملخصاً [٤٠/٣ ب] لكن إذا كَانَ المَأْخُوذُ مِنَ المُزَارِعِينَ - كَالرُّبْعِ أَوِ الثُّلُثِ مِنَ الغَلَّةِ - بَدَلَ إِجَارَةٍ كَمَا مرَّ ^(٣) يلزَمُ أَنْ يَكُونَ اسْتِجَارَ الأَرْضِ بَعْضَ الخَارِجِ مِنْهَا، وهو فَاسِدٌ لِحَالَتِهِ، فما وَجَّهَ الجَوَازَ هُنَا؟ قَالَ في "الدَّرِّ المُنْتَقَى" ^(٤): ((والجوابُ مَا قُلْنَا إِنَّهُ جُعِلَ فِي حَقِّ الإِمَامِ نَحْرَاجًا، وَفِي حَقِّ الأَكْثَرَةِ أَجْرَةٌ لِنُضْرُورَةِ عَدَمِ صِحَّةِ الخَارِجِ حَقِيقَةً وَحُكْمًا لِمَا مرَّ)) اهـ. أي: لَعَدَمِ مَنْ يَجِبُ عَلَيْهِ بِسَبَبِ مَوْتِ أَهْلِهَا وَصِيرونها لِبَيْتِ المَالِ.

قلت: لكنَّ يُمكنُ جعلُها مُزَارَعَةً كَمَا مرَّ ^(٥) في كلامِ "الخيرية"، وهي في معنى الإِجَارَةِ لا إِجَارَةٍ حَقِيقَةٍ، ولهذا قَالَ في "الفتح" ^(٦): ((إِنَّ المَأْخُوذَ بَدَلَ إِجَارَةٍ))، ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ أَرْضِي يَبْتَزُّ المَالِ المَسْمُوقَ بِأَرْضِي المَمْلُوكَةِ وَأَرْضِي الحُوزِ إِذَا كَانَتْ فِي أَيْدِي زُرَّاعِهَا لَا تُنَزَعُ مِنْ أَيْدِيهِمْ مَا دَامُوا يُوَدُّونَ مَا عَلَيْهَا ^(٧)، وَلَا تَوَرَّثَ عَنْهُمْ إِذَا مَاتُوا وَلَا يَصِحُّ بَيْعُهُمْ لَهَا، وَلَكِنْ جَرَى الرَّسْمُ فِي الدَّوْلَةِ العُثْمَانِيَّةِ أَنَّ مَنْ مَاتَ عَنْ ابْنٍ انْتَقَلَتْ لَابْنِهِ بِحَافِظَةٍ، وَإِلَّا فَلَيْسَتْ المَالِ، وَلَوْ لَهُ بَنَتْ أَوْ أَخٌ لَأَبٍ لَهُ أَخَذَهَا بِالإِجَارَةِ الفَاسِدَةِ، وَإِنْ عَطَّلَهَا مُتَصَرِّفٌ ثَلَاثَ سَنِينَ أَوْ أَكْثَرَ بِحَسَبِ تَفَاوُتِ الأَرْضِ تُنَزَعُ مِنْهُ وَتُدْفَعُ لآخر، وَلَا يَصِحُّ فَرَاغُ أَحَدِهِمْ عَنْهَا لِأَخَرٍ بِإِذْنِ السُّلْطَانِ أَوْ نَائِبِهِ كَمَا فِي "شرح الملتقى" ^(٨)، وَتَمَامُ الكَلَامِ عَلَى ذَلِكَ قَدْ بَسَطْنَاهُ فِي "تنقيح الفتاوى الحامدية" ^(٩).

(١) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية ١١٨/٥.

(٢) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٣٣١/ب.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الدَّرِّ المُنْتَقَى": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥.

(٧) في "الأصل": ((عليهم)).

(٨) "الدَّرِّ المُنْتَقَى": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٦٦٤/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٩) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المساقاة - باب مشدَّة المسكة ٢٠٦/٢ وما بعدها.

ألا ترى أنها ليست مملوكة للزَّراع، كأنَّه لموت المالكين شيئاً فشيئاً بلا وارث،
فصارت لبيت المال،.....

[١٩٩٧٨] (قوله: ألا ترى أنها ليست مملوكة للزَّراع إلخ) هذا من كلام "الفتح" (١)، وأقره في
"البحر" (٢).

قلت: لكنَّ عدم ملك الزَّراع في الأراضي الشَّاميَّة غيرُ معلوم لنا إلَّا في نحو القرى والمزارع
الموقوفة، أو المعلوم كونها لبيت المال، أمَّا غيرها فنراهم يتوارثونها ويبيعونها جيلًا بعد جيل، وفي
شُفْعَةِ "الفتاوى الخيرية" (٣): ((سئل في إحقاق لهم أرض مغروسة، ولرجل أرض مغروسة مجاورة
لها، وطريق الكلِّ واحد، باع الرجل أرضه، هل لهم أخذها بالشفعة ولا يمنع من ذلك كونها
خراجية؟ أحاب نعم لهم الأخذ بالشفعة، وكونها خراجية لا يمنع ذلك؛ إذ الخراج لا ينفى الملك،
ففي "التارخانية" (٤) وكثير من كتب المذهب: وأرض الخراج مملوكة، وكذلك أرض العشر يجوز
بيعها وإيقافها، وتكون ميراثاً كسائر أملاكه، فنثبت فيها الشفعة، وأمَّا الأراضي التي حازها
السلطان لبيت المال ويدفعها للناس مزارعة لا تباع فلا شفعة فيها.

مطلب: القول لذي اليد أنَّ الأرض ملكه وإن كانت خراجية

فإذا ادَّعى واضع اليد الذي تلقاها شراءً أو إرثاً أو غيرهما من أسباب الملك أنها ملكه
وأنه يؤدِّي خراجها فالقول له، وعلى من يخاصمه في الملك البرهان إن صحَّ دعواه عليه شرعاً

(قوله: لكنَّ عدم ملك الزَّراع في الأراضي الشَّاميَّة غيرُ معلوم لنا إلخ) فيه: أنه حيث ذكَّر
صاحب "الفتح" حُكْمَ أراضي مصر كما ذكره جازماً به فالواجب اتِّباعه؛ لأنه من أجلَّ من يُعتمد عليه
في مثل ذلك، وتردُّده إنما هو في وجه أولوليتها لبيت المال - لا ينفى جزمه بالحُكم.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٨٢/٥.

(٢) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج ١١٤/٥.

(٣) "الفتاوى الخيرية": ١٥٤/٢.

(٤) لم نجدها في مظانها في القسم المطبوع من "التارخانية".

واستوفيت شروطُ الدَّعوى، وإنما ذكرتُ ذلكَ لكثرة وقوعه في بلادنا حرصاً على نفع هذه الأمة بإفادته هذا الحكم الشرعي الذي يحتاج إليه كل حين، والله تعالى أعلم)) اهـ. ما في "الخيرية"، ولا يخفى أنه كلام حسن جارٍ على القواعد الفقهية، وقد قالوا: إنَّ وضع اليد والتصرف من أقوى ما يستدل به على الملك، ولذا تصحُّ الشهادة بأنه ملكه، وفي "رسالة الخراج" (١) لـ "أبي يوسف": ((وأيما قوم من أهل الخراج أو الحرب بادؤا فلم يبق منهم أحد، وبقيت أرضهم معطلة، ولا يعرف أنها في يد أحدٍ ولا أنَّ أحدًا يدعي فيها دعوى، وأخذها رجلٌ فحرثها وعرسَ فيها وأدى عنها الخراج أو العُشرَ فهي له، وهذه الموات التي وصفت لك.

مطلب: ليس للإمام أن يخرج شيئاً من يد أحدٍ إلا بحق ثابت معروف

وليس للإمام أن يخرج شيئاً من يد أحدٍ إلا بحق ثابت معروف)) اهـ. وقدّمنا (٢) عنه أيضاً: ((أنَّ أرضَ العراقِ والشَّامِ ومِصرَ عُنُوبَ خِراجٍ تركتُ لأهلها الذين قهرُوا عليها))، وفي "شرح السير الكبير" لـ "السرخسي" (٣): ((فإنَّ صالحوهم على أراضيهم مثل أرضِ الشَّامِ مدائنٌ وقرى فلا ينبغي للمسلمين أن يأخذوا شيئاً من دُورهم وأراضيهم، ولا أن ينزلوا عليهم منازلهم؛ لأنَّهم أهلُ عهدٍ وصلح)) اهـ. فإذا كانت مملوكة لأهلها فعين أين يقال: إنها صارت لبيت المال باحتمال أن أخذها كلهم ماتوا بلا وارث؟! فإنَّ هذا الاحتمال لا ينفي الملك الذي كان ثابتاً، وقد سمعت التصريح في "المنز" تبعاً لـ "الهداية" (٤): ((بأنَّ أرضَ سِوَادِ العراقِ مملوكةٌ لأهلها يجوز بيعُهم لها وتصرفُهم فيها))، وكذلك أرضُ مِصرَ والشَّامِ كما سمعته، وهذا على مذهبي ظاهر، وكذا عند من يقول إنها وقفت على المسلمين، فقد قال "الإمام السبكي": ((إنَّ الواقع في هذه البلاد الشَّاميَّة والمصريَّة

(١) "الخراج": فصل في موات الأرض في الصلح والغنوة وغيرها ص ٦٥ - (ضمن "موسوعة الخراج").

(٢) المقولة [١٩٩٧] قوله: ((وأرض السواد)).

(٣) "شرح السير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمر ١٥٣٠/٤.

(٤) "الهداية": كتاب السير - باب العشر والخراج ١٥٦/٢.

أَنَّهَا فِي أَيْدِي الْمُسْلِمِينَ، [١/٤١٣ق] فَلَا شَكَّ أَنَّهَا لَهُمْ إِمَّا وَقَفًا وَهُوَ الْأَظْهَرُ مِنْ جِهَةِ "عُمَرَ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ، وَإِمَّا مِلْكًا وَإِنْ لَمْ يُعْرِفْ مَنْ انْتَقَلَ مِنْهُ إِلَى بَيْتِ الْمَالِ، فَإِنَّ مَنْ يَبْدُو شَيْءٌ لَمْ يُعْرِفْ مَنْ انْتَقَلَ إِلَيْهِ مِنْهُ يَبْقَى فِي يَدِهِ وَلَا يُكَلَّفُ بَيِّنَةٌ))، ثُمَّ قَالَ: ((وَمَنْ وَجَدْنَا فِي يَدِهِ أَوْ مِلْكِهِ مَكَانًا مِنْهَا فَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ أَحْيَى أَوْ وَصَلَ إِلَيْهِ وَصُولًا صَحِيحًا)) اهـ. قَالَ الْمَحْقِقُ "ابْنُ حَجَرَ الْمَكِّي" فِي "فَتْاَوَاهُ الْفَقْهَةِ"^(١) بَعْدَ تَقْلِيدِهِ كَلَامَ "السَّبْكِ": ((فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّا نَحْكُمُ لِنُؤَيِّ الْأَمْلَاقِ وَالْأَوْقَافِ بِبَقَاءِ أَيْدِيهِمْ عَلَى مَا هِيَ عَلَيْهِ، وَلَا يَضُرُّنَا كَوْنُ أَصْلِ الْأَرْضِ مِلْكًا لِبَيْتِ الْمَالِ أَوْ وَقَفًا عَلَى الْمُسْلِمِينَ؛ لِأَنَّ كُلَّ أَرْضٍ نَظَرْنَا إِلَيْهَا بَخْصِصِهَا لَمْ يَتَحَقَّقْ فِيهَا أَنَّهَا مِنْ ذَلِكَ الْوَقْفِ وَلَا الْمِلْكِ لِاحْتِمَالِ أَنَّهَا كَانَتْ مَوَاتًا وَأُحْيِيَتْ، وَعَلَى فَرَضِ تَحَقُّقِ أَنَّهَا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ فَإِنَّ اسْتِمْرَارَ الْيَدِ عَلَيْهَا وَالتَّصَرُّفَ فِيهَا تَصَرُّفَ الْمَالِكِ فِي أَمْلَاكِهِمْ أَوْ النَّظَارَ فِيمَا تَحْتَ أَيْدِيهِمْ الْأَرْزَاقَ الْمُتَطَوَّلَةَ قِرَائِنُ ظَاهِرَةٌ أَوْ قَطْعِيَّةٌ عَلَى الْيَدِ الْمَفِيدَةِ لِعَدَمِ التَّعَرُّضِ لِمَنْ هِيَ تَحْتَ يَدِهِ وَعَدَمِ انْتِرَاعِهَا مِنْهُ، قَالَ "السَّبْكِ": وَلَوْ جَوَّزْنَا الْحُكْمَ بَرَفْعِ الْمَوْجُودِ الْمَحْقَقِ - أَي: وَهُوَ الْيَدُ - بَغَيْرِ بَيِّنَةٍ بَلْ بِمَجَرَّدِ أَصْلِ مُسْتَصْحَبٍ لَزِمَ تَسْلِيْطُ الظُّلْمَةِ عَلَى مَا فِي أَيْدِي النَّاسِ))، ثُمَّ قَالَ "ابْنُ حَجَرَ"^(٢) بَعْدَ كَلَامِ طَوِيلٍ: ((إِذَا تَقَرَّرَ ذَلِكَ بَانَ لَكَ وَاتَّضَحَ اتِّضَاحًا لَا يَبْقَى مَعَهُ رَيْبَةٌ أَنَّ الْأَرْضَ الَّتِي فِي أَيْدِي النَّاسِ بِمَصْرَ وَالشَّامِ الْمَجْهُولِ انْتِقَالُهَا إِلَيْهِمْ تُقَرُّ فِي أَيْدِي أَرْبَابِهَا وَلَا يُتَعَرَّضُ لَهُمْ فِيهَا بِشَيْءٍ أَصْلًا؛ لِأَنَّ الْأُئِمَّةَ إِذَا قَالُوا فِي الْكُنَائِسِ الْمُبْنِيَةِ لِلْكَفَرِ: إِنَّهَا تَبْقَى وَلَا يُتَعَرَّضُ لَهَا - عَمَلًا بِذَلِكَ الْإِحْتِمَالِ^(٣) الضَّعِيفِ أَي: كَوْنِهَا كَانَتْ فِي بَرِيَّةٍ فَاتَّصَلَتْ بِهَا عِمَارَةُ الْمَصْرِ - فَأُولَى أَنْ يَقُولُوا بِبَقَاءِ تِلْكَ الْأَرْضِ فِي يَدِ مَنْ هِيَ تَحْتَ أَيْدِيهِمْ بِاحْتِمَالِ أَنَّهَا كَانَتْ مَوَاتًا فَأُحْيِيَتْ أَوْ أَنَّهَا انْتَقَلَتْ إِلَيْهِمْ بِوَجْهِ صَحِيحٍ)) اهـ. وَقَدْ أَطَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فِي ذَلِكَ إِطَالَةً حَسَنَةً رَدًّا عَلَى مَنْ أَرَادَ انْتِرَاعَ أَوْقَافِ مَصْرَ وَإِقْلِيمِهَا، وَإِدْخَالَهَا فِي بَيْتِ الْمَالِ بِنِسَاءٍ عَلَى أَنَّهَا فُتِحَتْ عَنْوَةً، وَصَارَتْ لِبَيْتِ الْمَالِ فَلَا يَصِحُّ وَقْفُهَا.

(١) لَمْ نَعثرْ عَلَى الْمَسْأَلَةِ فِي مِظَانِهَا مِنْ "فَتْاَوَاهُ الْفَقْهَةِ الْكُبْرَى".

(٢) فِي "الْأَصْلِ": ((الْإِحْتِمَالُ مَعَ الضَّعِيفِ)) بِزِيَادَةِ ((مَعَ)).

مطلب فيما وقع من الملك الظاهر بيبرس

من إرادته انتزاع العقارات من ملائكتها لبيت المال

قال^(١): ((وسبقه إلى ذلك الملك الظاهر "بيبرس"، فإنه أراد مطالبة ذوي العقارات بمستندات تشهد لهم بالملك، وإلا انتزعها من أيديهم متعللاً بما تعلق به ذلك الظالم، فقام عليه "شيخ الإسلام الإمام النووي" وأعلمه بأن ذلك غاية الجهل والعناد، وأنه لا يحل عند أحد من علماء المسلمين، بل من في يده شيء فهو ملكه لا يحل لأحد الاعتراض عليه، ولا يكلف إثباته بيينة، ولا زال "النووي" رحمه الله تعالى يشنع على السلطان ويعظه إلى أن كف عن ذلك، فهذا الخبر الذي اتفقت علماء المذاهب على قبول نقله والاعتراف بتحقيقه وفضله نقل إجماع العلماء على عدم المطالبة بمستند عملاً باليد الظاهر فيها أنها وضعت بحق)) اهـ.

قلت: فإذا كان مذهب هؤلاء الأعلام أن الأراضي المصرية والشامية أصلها وقف على المسلمين أو لبيت المال، ومع ذلك لم يجزوا مطالبة أحد يدعي شيئاً أنه ملكه بمستند يشهد له ببناء على احتمال انتقاله إليه بوجه صحيح فكيف يصح - على مذهبن بأنهما مملوكة لأهلها أقرؤا عليها بالخراج كما قدمناه^(٢) - أنه يقال: إنها صارت لبيت المال وليست مملوكة للخراج؛ لاحتمال موت المالكين لها شيئاً فشيئاً بلا وارث؟! فإن ذلك يؤدي إلى إبطال أوقافها وإبطال الموارث فيها وتعدي الظلمة على أرباب الأيدي الثابتة المحققة في المدد المتطاولة بلا معارض ولا منازع، ووضع العشر أو الخراج عليها لا ينافي ملكيتها كما مر^(٣)، وهو صريح قول "المصنف" وغيره هنا^(٤): ((إن أرض سواد العراق خراجية وأنها مملوكة لأهلها))، واحتمال موت أهلها بلا وارث لا يصلح حجة في إبطال اليد المثبتة للملك، فإنه مجرد احتمال لم ينشأ عن دليل، ومثله لا يعارض المحقق الثابت، فإن الأصل بقاء الملكية، واليد أقوى دليل عليها، فلا تزول إلا بحجة ثابتة، وإلا لزم أن يقال

(١) لم نعر على المسألة في مظانها من "فتاواه الفقهية الكبرى".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) (غيره هنا) ساقط من "الأصل".

وعلى هذا: فلا يصح بيع الإمام ولا شراؤه من وكيل بيت المال لشيء منها؛

مثل ذلك في كل مملوك بظاهر اليد مع أنه لا يقول به أحد، وقد سمعت نقل الإمام "النووي" الإجماع على عدم التعرض، مع أن مذهبه أن تلك الأراضي في الأصل غير مملوكة لأهلها بل هي وقف أو ملئك لبيت المال، فعلى مذهبنا بالأولى، واحتمال كون أهلها ماتوا بلا وارث بعد الإمام "النووي" أبعد (٣/٤١ق/ب) البعد، وهذا "ابن حجر المكي" بعد "النووي" بمئات من السنين وقد سمعت كلامه.

والحاصل: في الأراضي الشامية والمصرية ونحوها أن ما عليم منها كونه لبيت المال بوجه شرعي فحكمه ما ذكره "الشارح" عن "الفتح"، وما لم يعلم فهو ملك لأربابه، والمأخوذ منه خراج لا أجر؛ لأنه خراجي في أصل الوضع، فاعتنم هذا التحرير، فإنه صريح الحق الذي يعرض عليه بالتواجد، وإنما أظلت في ذلك لأنني لم أر من تعرض لذلك هنا، بل تبعوا المحقق "الكمال" في ذلك، والحق أحق أن يتبع، ولعل مراد المحقق ومن تبعه: الأراضي التي عليم كونها لبيت المال، والله تعالى أعلم.

(١٩٩٧٩ق) (قوله: وعلى هذا) أي: على كونها صارت لبيت المال.

مطلب في بيع السلطان و شرائه أراضي بيت المال

(١٩٩٨٠ق) (قوله: من وكيل بيت المال) متعلق بـ ((شراؤه))، وهو من نصبه الإمام فيما على بيت المال، وأما البيع فيصح بيعه بنفسه، بخلاف الشراء، فإن وصي اليتيم لا يصح شراؤه مال اليتيم، فلذا قيد الشراء بكونه من الوكيل، وفي "الحانية" (١) و"الخلاصة" (٢): ((فإن أراد السلطان أن يأخذها لنفسه يبيعها من غيره ثم يشتري من المشتري)) اهـ. وفي "التحسيس": ((إذا أراد السلطان أن يشتريها لنفسه أمر غيره أن يبيعها من غيره ثم يشتريها لنفسه من المشتري؛

(١) "الحانية": كتاب الزكاة - فصل في العشر والخراج ٢٧٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب البيوع - الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط جنس آخر إلخ ١٥٢/ب نقلاً عن سير "واقعات الناطقي".

لأنه كوكيل اليتيم فلا يجوز إلا لضرورة، والعياذ بالله تعالى))، زاد في "البحر":
 ((أو رغب في العقار بضعف قيمته.....

لأن هذا أبعد من التهمة)) أهد.

١٩٩٨١١ (قوله: لأنه كوكيل اليتيم) أي: كوصيه، وسماءه وكيلاً مشاكلاً.

١٩٩٨٢١ (قوله: فلا يجوز إلا لضرورة) أي: بأن احتاج بيت المال، لكن نازعه صاحب "البحر" في رسالته^(١) بإطلاق ما مر^(٢) أنفاً عن "الخاتبة" و"الخلاصة"، فإنه يدل على جواز البيع للإمام مطلقاً، وما في "الزيلعي"^(٣): ((من أن للإمام ولاية عامة، وله أن يتصرف في مصالح المسلمين، والاعتياض عن المشترك العام جائز من الإمام، ولهذا لو باع شيئاً من بيت المال صح بيعه)). فقوله: ((شيئاً)) نكرة في سياق الشرط يعم العقار وغيره، حاجة وغيرها.

١٩٩٨٣١ (قوله: زاد في "البحر"^(٤)) أي: زاد على قوله: ((إلا لضرورة)) قوله: ((أو رغب في العقار إلخ))، وعبر عن هذه الزيادة في "التحفة المرضية"^(٥) بقوله: ((أو مصلحة))، فافهم.

(قوله: لأن هذا أبعد من التهمة) هذا التعليل يفيد أن إدخال الأجنبي في البيع ثم شراء السلطان منه ليس أمراً حتماً، وسيدكر "المحشي" في كتاب الوقف جواز شراء السلطان أرضاً من أراضي بيت المال ممن ولأه نظر بيته، كما وقع ذلك للسلطان الأشرف.

(قوله: لكن نازعه صاحب "البحر" في رسالته بإطلاق ما مر إلخ) ما استدله به في "البحر" - على جواز البيع للإمام ولو بدون وجود أحد المسوغات المذكورة - لا يدل على دعواه؛ جواز أن ما استدله به إنما هو جارٍ على مذهب المتقدمين، وما ذكره في "الفتح" جرى على مذهب المتأخرين المفتي به؛ إذ لا فرق بين عقار اليتيم وعقار بيت المال؛ إذ نظر السلطان في مال المسلمين كنظر وصي اليتيم.

(١) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة ص ١٥ - (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم"). نقلاً عن سير "وفاات النافلي".

(٢) المقولة [١٩٩٨٠] قوله: ((ومن وكيل بيت المال)).

(٣) "تبين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٧٥/٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٤/٥.

(٥) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة ص ٥٠ - (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

على قول المتأخرين المفتى به)) قلت: وسيجيء^(١) في باب الوصي جواز بيع عقار الصبي في سبع مسائل، وأفتى مفتي دمشق "فضل الله الرومي"^(٢): ((بأن غالب أراضينا سلطانية؛ لانقراض ملائكتها، فالت لبيت المال فتكون في يد زراعيها كالعارية)) اهـ، وفي "النهر"^(٣)

قلت: وسنذكر^(٤) آخر الباب أن للإمام أن يقطع من بيت المال الأرض لمن يستحق، وأن هذا تخليق رقيتها كما سنحققه، وعلى هذا فيمكن شراؤها من المستحق.

[١٩٩٨٤] (قوله: على قول المتأخرين) أي: في وصي اليتيم أنه ليس له بيع العقار إلا في المسائل السبع الآتية، وهو المفتى به، وعند المتقدمين له البيع مطلقاً، واختاره "الإسبيحاني" وصاحب "المجمع" وكثير كما في "التحفة المرضية"^(٥).

[١٩٩٨٥] (قوله: في سبع مسائل) ونصه: ((وجاز بيعه عقار صغير من أجنبي لا من نفسه بضغف قيمته، أو لفقة الصغير، أو دين الميت، أو وصية مرسله لا إنفاذ لها إلا منه، أو تكون غلته لا تزيد على مؤنته أو خوف خرابه، أو نقصانه، أو كونه في يد متغلب)). اهـ "ح"^(٦).

[١٩٩٨٦] (قوله: "فضل الله الرومي") في بعض النسخ "الرضي"، ولعله تحريف.

[١٩٩٨٧] (قوله: بأن غالب أراضينا الظاهر: أن المراد الأراضي الشامية، ويحتمل أن يكون المراد الأراضي الرومية، ويؤيد الأول ما قدمناه^(٧) عن "الدرر المنتقى" من قوله: ((وكذا الشامية))؛ حيث جعلها مثل المصرية، وكان هذا مأخوذاً من كلام "الفتح" المار^(٨) وقد علمت ما فيه.

[١٩٩٨٨] (قوله: كالعارية) وجه الشبه بينهما: عدم تصرف من هي في يده تصرف الملاك

(١) انظر "الدرر" عند المقالة [٣٦٧١٥] قوله: ((وجاز بيعه عقار صغير إلخ)).

(٢) في "و": ((الرضي))، وهو خطأ، وقد نبه عليه ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ق ٣٣٠/ب بتصرف.

(٤) المقالة [٢٠٠٦٧] قوله: ((حكم الإقطاعات إلخ)).

(٥) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة ص ٥١- (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٦) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/أ.

(٧) المقالة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة لا خراج)).

(٨) ص ٦٧٣ - "در".

عن "الواقعات": ((لو أراد السلطان شراءها لنفسه يأمر غيره ببيعها ثم يشتريها منه لنفسه)) انتهى، وإذا لم يُعرف الحال في الشراء من بيت المال فالأصل الصحة، وبه عُرف صحة وقف المشتراة من بيت المال، وأن شروط الواقفين صحيحة، وأنه لا خراج على أراضيتها. (وموات أحياء ذمي.....)

من البيع ونحوه. اهـ "ح" (١)، فلا ينافي ما مر (٢) عن "التسارخانية" من أنها تكون في أيديهم بالأجرة بقدر الخراج، وسيدكر (٣) "الشَّارح" أنَّ من أقطع السلطان أرضاً فله إجارتها.

(١٩٩٨٩) (قوله: ثم يشتريها منه) يعني: من المشتري كما قدّمنا (٤) التصريح به في عبارة "التجنيس"، وظاهر هذا: أنه لا تشترط الضرورة في صحة البيع والشراء كما مر (٥).

(١٩٩٩٠) (قوله: وإذا لم يُعرف الحال في الشراء إلخ) أي: لم يُعرف أنه شراء صحيح وجَد فيه المسوّغ الشرعي بناءً على ما مر (٦) عن "الفتح": من أنه لا يجوز إلا لضرورة.

(١٩٩٩١) (قوله: فالأصل الصحة) حملاً لحال المسلم على الكمال.

(١٩٩٩٢) (قوله: وبه عُرف إلخ) هذا كله أيضاً من كلام "النهر" (٧)، وأصله لصاحب "البحر" (٨).

وحاصله: أنَّ من اشترى أرضاً ممّا صار لبيت المال فقد ملكها وإن لم يُعرف حال الشراء حملاً له على الصحة، ولا خراج عليها بناءً على ما مر (٩): من أنها لما مات ملاكها بلا ورثة عادت لبيت المال وسقط خراجها لعدم من يجب عليه، فإذا باعها الإمام لم يجب على المشتري خراجها لقبض

(١) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/١.

(٢) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة لا خراج)).

(٣) ص ٧١٨-٧١٧ - "در".

(٤) المقولة [١٩٩٨٠] قوله: ((من وكل بيت المال)).

(٥) المقولة [١٩٩٨٢] قوله: ((فلا يجوز إلا لضرورة)).

(٦) ص ٦٨١ - "در".

(٧) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ق ٣٣٠/ب.

(٨) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٩) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشر ولا خراج)).

الإمامِ ثَمَنَهَا، وَهُوَ بَدْلُ عَيْتِهَا، وَتَقَدَّمَ^(١) أَيْضًا أَنَّهُ لَا عَشْرَ عَلَيْهَا أَيْضًا، وَقَدَّمْنَا^(٢) مَا فِي ذَلِكَ [١/٢٤٢ق].

٢٥٨/٣

مطلب في وقف الأراضي التي لبيت المال و مراعاة شروط الواقف

وحيثُ مَلَكَهَا بِالشَّرَاءِ صَحَّ وَقْفُهُ لَهَا وَتَرَاعَى شُرُوطُ وَقْفِهِ، قَالَ فِي "التَّحْفَةِ الْمَرْصِيَّةِ"^(٣): ((سَوَاءٌ كَانَ سُلْطَانًا أَوْ أَمِيرًا أَوْ غَيْرَهُمَا، وَمَا ذَكَرَهُ "الْحَلَالُ السُّيُوطِيُّ"^(٤) - مِنْ أَنَّهُ لَا يُرَاعَى شُرُوطُهُ إِنْ كَانَ سُلْطَانًا أَوْ أَمِيرًا، وَأَنَّهُ يَسْتَحَقُّ رِيعَهُ مَنْ يَسْتَحَقُّ فِي بَيْتِ الْمَالِ مِنْ غَيْرِ مَبَاشَرَةٍ لِلوُظَّائِفِ - فَمَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا وَصَلَتْ إِلَى الْوَقْفِ بِإِقْطَاعِ السُّلْطَانِ إِيَّاهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ كَمَا لَا يَخْفَى)) اهد. وحَاصِلُهُ: أَنَّ مَا ذَكَرَهُ "السُّيُوطِيُّ" لَا يُخَالِفُ مَا قُلْنَا؛ لِأَنَّهُ مُحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا لَمْ يُعْرَفْ شَرَاءُ الْوَقْفِ لَهَا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ بَلْ وَصَلَتْ إِلَيْهِ بِإِقْطَاعِ السُّلْطَانِ لَهَا، أَيْ: بِأَنْ جَعَلَ لَهُ خَرَاجَهَا مَعَ بَقَاءِ عَيْتِهَا لِبَيْتِ الْمَالِ، فَلَمْ يَصِحَّ وَقْفُهُ لَهَا وَلَا تَلَزَمَ شُرُوطُهُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا مَلَكَهَا ثُمَّ وَقَفَهَا كَمَا قُلْنَا. قُلْتُ: لَكِنْ بَقِيَ مَا إِذَا لَمْ يُعْرَفْ شَرَاؤُهُ لَهَا وَلَا عَدَمُهُ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ لَا يُحَكَّمُ بِصَحَّةِ وَقْفِهَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَلَزَمُ مِنْ وَقْفِهَا لَهَا أَنَّهُ مَلَكَهَا، وَلِهَذَا قَالَ "السَّيِّدُ الْحَمَوِيُّ" فِي حَاشِيَةِ "الْأَشْبَاهِ"^(٥) قَبِيلَ قَاعِدَةٍ ((إِذَا اجْتَمَعَ الْحَلَالُ وَالْحَرَامُ)) مَا نَصَّهُ:

مطلب: أوقاف الملوك و الأمراء لا يُرَاعَى شرطُها

((وَقَدْ أَقْنَى عَلَامَةُ الْوُجُودِ الْمَوْلَى "أَبُو السُّعُودِ" مَفْتَى السُّلْطَنَةِ السُّلَيْمَانِيَّةِ بِأَنَّ أَوْقَافَ الْمُلُوكِ وَالْأُمَرَاءِ لَا يُرَاعَى شَرْطُهَا؛ لِأَنَّهُمَا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ أَوْ تَرَجُّعِ إِلَيْهِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ يَجُوزُ الْإِحْدَاثُ

(قَوْلُهُ: لِأَنَّهُمَا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ أَوْ تَرَجُّعِ إِلَيْهِ) الْخ) كَمَا إِذَا غَضَبَ السُّلْطَانُ مَالَ إِنْسَانٍ وَوَقَفَهُ ثُمَّ مَاتَ الْمَغْضُوبُ مِنْهُ لَا عَن وَارِثٍ، فَإِنَّهُ حَالُ أَخْذِهِ لَمْ يَكُنْ لِبَيْتِ الْمَالِ لَكِنَّهُ تَرَجُّعٌ إِلَيْهِ. اهد "حَمَوِي".

(١) ص ٦٦٩ - "در".

(٢) المَقُولَةُ [١٩٩٧٤] قَوْلُهُ: ((فَلَا عَشْرَ وَلَا خَرَاجَ)).

(٣) التَّحْفَةُ الْمَرْصِيَّةُ فِي الْأَرْضِي الْمَصْرِيَّةِ: الرِّسَالَةُ السَّادِسَةُ - الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَّةُ ص ٥٦ - (ضَمِنَ مُجْمُوعُ "رَسَائِلِ ابْنِ نَجِيم").

(٤) أَيْ: فِي كِتَابِهِ "الْبَيِّنَاتُ" كَمَا صَرَّحَ بِهِ "ابْنُ نَجِيمٍ" فِي "التَّحْفَةِ الْمَرْصِيَّةِ".

(٥) "عَمَرُ عِيُونِ الْبَصَائِرِ": الْفَنُّ الْأَوَّلُ - الْفُرَاعِدُ الْكَلِيَّةُ - النَّوعُ الثَّانِي - الْقَاعِدَةُ الْأُولَى: الْاجْتِهَادُ لَا يَقْضِي مِثْلَهُ ١/٣٣٤.

إذا كَانَ المقرَّرُ في الوظيفةِ أو المرتَّبُ من مصاريفِ بيتِ المالِ)) اهد. ولا يخفى أنَّ المولى "أبا السُّعود" أدرى بحالِ أوقافِ الملوكِ، ومثلهُ ما سيذكره^(١) "الشارحُ" في الوقفِ عن "المحيية"^(٢) عن "المبسوطِ": ((من أنَّ السُّلطانَ يجوزُ له مخالفةُ الشرطِ إذا كَانَ غالبُ جهاتِ الوقفِ قرى ومزارعَ؛ لأنَّ أصلها لبيتِ المالِ)) اهد. يعني إذا كانتْ لبيتِ المالِ ولم يُعلمْ ملكُ الواقفِ لها، فيكونُ ذلك إرساداً لا وقفاً حقيقةً، أي: أنَّ ذلكَ السُّلطانَ الَّذي وقفهُ أخرجهُ من بيتِ المالِ وعينهُ لمستحقِّهِ من العلماءِ والطَّلبةِ ونحوهم عَوْناً لهم على وُصولهم إلى بعضِ حقِّهم من بيتِ المالِ.

مطلبٌ على ما وقعَ للسُّلطانِ "برقوق" من إرادتهِ نقضَ أوقافِ بيتِ المالِ

ولذا لما أَرَادَ السُّلطانُ نظامَ المملكةِ برقوق^(٣) في عامِ نيفٍ وثمانينَ وسبعمائةٍ أنَّ يَنْقُضَ هذه الأوقافَ لكونها أخذتْ من بيتِ المالِ، وعَقَدَ لذلكَ مجلساً حافلاً حضرهُ الشَّيخُ "سراجُ الدِّينِ البُلْقيني" و"البرهانُ بنُ جماعة" وشيخُ الحنفيةِ الشَّيخُ "أَكملُ الدِّينِ" شارحُ "الهداية"، فقالَ "البُلْقيني": ما وَقَفَ على العلماءِ والطَّلبةِ لا سبيلَ إلى نقضِهِ؛ لأنَّ لهم في الخمسِ أَكثَرُ من ذلكَ، وما وَقَفَ على فاطمةَ وخديجةَ وعائشةَ يَنْقُضُ، وواقفُهُ على ذلكَ الحاضرونَ كما ذكره "السُّيوطي" في "النقل المستور"^(٤) في جوازِ قبضِ معلومِ الوظائفِ بلا حضورٍ^(٥)، ثُمَّ رأيتُ نحوهً في "شرحِ الملتقى"^(٦)، ففي هذا تصريحٌ بأنَّ أوقافَ السُّلاطينِ من بيتِ المالِ إرساداتٌ لا أوقافٌ حقيقةً، وأنَّ ما كَانَ منها على مصارفِ بيتِ المالِ لا يَنْقُضُ بخلافِ ما وقفهُ السُّلطانُ على أولادهِ أو عتقائِهِ مثلاً، وأَنَّهُ حيثُ كانتْ إرساداً لا يلزمُ مراعاةُ شروطها لعدمِ كونها وقفاً صحيحاً، فإنَّ شرطَ صحَّتِهِ ملكُ الواقفِ، والسُّلطانُ بدونِ الشَّراءِ من بيتِ المالِ لا يملكُها، وقد علمتُ موافقةَ

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٧٧٢] قوله: ((ونقل)).

(٢) انظر "المنظومة المحيية": ص ٤٤.

(٣) برقوق بن أنس العثماني، أبو سعيد، سيف الدين، الملك الظاهر؛ أوَّل من مُنك مصرَ من الشَّرَاكسة (ت ٨٠١هـ)، ("ديوان الإسلام" ٢٣٥/١، "الضوء اللامع" ١٠/٣).

(٤) في هامش "م": قوله في: ((النقل المستور)) هكذا في الأصل المقابل على خطِّه ولعله المسطور. فليحذر.

(٥) لم نجد هذا الكتاب بين مؤلفات "السُّيوطي".

(٦) انظر "الدر المستقى": كتاب السَّير - باب العشر والخارج ٦٦٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

بِإِذْنِ الْإِمَامِ أَوْ رُضِيَخَ لَهُ كَمَا مَرَّ^(١).....

العلامة "الأكمل" على ذلك، وهو موافق لما مرَّ^(٢) عن "المبسوط" وعن المولى "أبي السَّعُود"، ولما سبَّحُوه^(٣) "الشارح" في الوقف عن "النهر": ((مِنْ أَنْ وَقَفَ الْإِقْطَاعَاتِ لَا يَجُوزُ إِلَّا إِذَا كَانَتْ أَرْضًا مَوَاتًا أَوْ مِلْكًا لِلْإِمَامِ فَأَقْطَعَهَا رَجُلًا))، وهذا خلاف ما في "التحفة المرضية"^(٤) عن "العلامة قاسم": ((مِنْ أَنْ وَقَفَ السُّلْطَانُ لِأَرْضٍ بَيْتَ الْمَالِ صَحِيحًا)).

قلت: ولعلَّ مراده أنه لا يَعمُرُ إذا كَانَ عَلَى مَصْلَحَةٍ عَامَّةٍ كَمَا نَقَلَ "الطَّرَسُوسِيُّ" عَنْ "قَاضِي خَان"^(٥): ((مِنْ أَنْ السُّلْطَانُ لَوْ وَقَفَ أَرْضًا مِنْ بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ عَلَى مَصْلَحَةٍ عَامَّةٍ لِلْمُسْلِمِينَ جَارًا، قَالَ "ابْنُ وَهْبَانَ": لِأَنَّهُ إِذَا أَبَدَهُ عَلَى مَصْرِفِهِ الشَّرْعِيُّ فَقَدْ مَنَعَ مَنْ يَصْرِفُهُ مِنْ أُمَرَاءِ الْجَوْرِ فِي غَيْرِ مَصْرِفِهِ)) اهـ. فقد أفادَ أَنَّ المرادَ من هذا الوقفِ تأييدُ صرفِهِ على هذه الجهة المعبَّنة التي عيَّنها السُّلْطَانُ ثَمَّا هو مَصْلَحَةٌ عَامَّةٌ، وهو معنى الإِرْصَادِ السَّابِقِ فَلَا يَنَافِي مَا تَقَدَّمَ^(٦)، واللهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

١٩٩٩٣ (قوله: بِإِذْنِ الْإِمَامِ) قَيَّدَ بِهِ؛ لِأَنَّ الْإِحْيَاءَ يَتَوَقَّفُ عَلَى إِذْنِهِ، "ط"^(٧) عَنْ "المنح"^(٨).

١٩٩٩٤ (قوله: كَمَا مَرَّ) أَنَّهُ إِذَا قَاتَلَ مَعَ الْمُسْلِمِينَ أَوْ دَلَّهِمْ عَلَى الطَّرِيقِ يُرْضَخُ لَهُ، "ط"^(٩).

(١) ص ٦٧-٦٨-٦٩ - "در".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٥٤٨] قوله: ((وَأَمَّا وَقَفَ الْإِقْطَاعَاتِ (بِخ)))).

(٤) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": ص ٦٥ - (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٥) نقول: الذي رأيناه في "الخانية": كتاب الوقف - باب الرجل يجعل داره مسجدًا أو خانًا أو سقاية أو مقبرة ٢٩٣/٣: ((ولو أنَّ سُلْطَانًا أَذِنَ لِقَوْمٍ أَنْ يَجْعَلُوا أَرْضًا مِنْ أَرْضِي الْبَلَدَةِ حَوَانِيثَ مَوْقُوفَةً عَلَى الْمَسْجِدِ أَوْ أَمْرَهُمْ أَنْ يَرُدُّوا فِي مَسْجِدِهِمْ، قَالُوا: إِنْ كَانَتِ الْبَلَدَةُ تَفْتَحُ عَنْوَةً وَذَلِكَ لَا يَضُرُّ بِالْمَرَّةِ وَالنَّاسُ يَنْفِذُ أَمْرَ السُّلْطَانِ فِيهَا، وَإِنْ كَانَتِ الْبَلَدَةُ تَفْتَحُ صِلْحًا لَا يَنْفِذُ أَمْرُ السُّلْطَانِ؛ لِأَنَّ الْبَلَدَةَ إِذَا تَفْتَحُ عَنْوَةً تُصِيرُ مِلْكًا لِلْعَامَّةِ فَيَنْفِذُ أَمْرَ السُّلْطَانِ، وَإِذَا تَفْتَحُ صِلْحًا تَبْقَى عَلَى مِلْكِ مَلَكَهَا فَلَا يَنْفِذُ أَمْرَ السُّلْطَانِ فِيهَا))، هذا ولم نثر على المسألة في شرح "قاضيخان" عن "الجامع الصغير".

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والحزبة ٤٦٥/٢.

(٨) "المنح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والحزبة ١/٢٥٠ أ.

(٩) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والحزبة ٤٦٥/٢.

(خَرَاجِيٌّ، وَلَوْ أَحْيَاهُ مُسْلِمٌ اعْتَبِرَ قُرْبُهُ) مَا قَارَبَ الشَّيْءَ يُعْطَى حُكْمَهُ (وَكُلٌّ مِنْهُمَا) أَي: الْعُشْرِيَّةُ وَالْخَرَاجِيَّةُ (إِنْ سَقَى).....

[١٩٩٩٥] (قوله: خَرَاجِيٌّ) لَأَنَّهُ ابْتِدَاءٌ وَضَعَ عَلَى الْكَافِرِ، وَهُوَ أَلْيَقُ بِهِ كَمَا مَرَّ^(١).

[١٩٩٩٦] (قوله: اعْتَبِرَ قُرْبُهُ) أَي: قُرْبُ مَا أَحْيَاهُ، إِنْ كَانَ إِلَى أَرْضِ الْخَرَاجِ أَقْرَبَ كَانَتْ خَرَاجِيَّةً، وَإِنْ كَانَ إِلَى الْعُشْرِ (٣/٤٢ ب) أَقْرَبَ فَعُشْرِيَّةً، "نَهْر"^(٢)، وَإِنْ كَانَتْ بَيْنَهُمَا فَعُشْرِيَّةً مَرَاعَةً لْجَانِبِ الْمُسْلِمِ، "ط"^(٣)، وَهَذَا^(٤) عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"، وَاعْتَبَرَ "مُحَمَّدُ" الْمَاءَ، فَإِنْ أَحْيَاهَا بِمَاءِ الْخَرَاجِ فَخَرَاجِيَّةٌ وَإِلَّا فَعُشْرِيَّةٌ، "بَحْر"^(٥)، وَبِالْأَوَّلِ يُفْتَى، "دَرَّ مُنْتَقَى"^(٦).

[١٩٩٩٧] (قوله: مَا قَارَبَ الشَّيْءَ يُعْطَى حُكْمُهُ) اسْتِنَافٌ قَصِدَ بِهِ التَّعْلِيلُ، "ط"^(٧)، كَفَنَاءِ الدَّارِ لِصَاحِبِهَا الْإِنْتِفَاعُ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِلْكاً لَهُ، وَلِذَا لَا يَجُوزُ إِحْيَاءُ مَا قُرْبَ مِنَ الْعَامِرِ، "بَحْر"^(٨).

[١٩٩٩٨] (قوله: وَكُلٌّ مِنْهُمَا الْخ) تَبَعَ فِي هَذَا صَاحِبُ "الدَّرِّ"^(٩)، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا فِي "الْهَدَايَةِ"^(١٠) وَ"التَّبَيِّنِ"^(١١) وَ"الْكَافِي"^(١٢) وَغَيْرِهَا مِنْ أَنَّ اعْتِبَارَ الْمَاءِ فِيمَا لَوْ جَعَلَ الْمُسْلِمُ دَارَهُ بَسْتَانًا، قَالَ فِي "الْكَافِي"^(١٣): ((لَأَنَّ الْمُؤُونَةَ فِي غَيْرِ الْمُنْصُوصِ عَلَيْهِ تَدَوَّرُ مَعَ الْمَاءِ، فَإِنْ كَانَتْ تُسَقَى بِمَاءِ

(١) ص ٦٦٧ - "در".

(٢) "نهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ق ٣٣٠/ب.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٤) ((هَذَا)) سَاقِطَةٌ مِنْ "م".

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٦) "الدر المنقذ": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٨) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٩) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٦/١.

(١٠) "الهداية": كتاب الزكاة - باب زكاة الزروع والثمار ١١١/١.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة - باب العشر ٢٩٥/١.

(١٢) "كافي النسفي": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٤٥/٣ ب بتصرف.

بئر أو عين فهي عُشْرِيَّةٌ، وإنْ كَانَتْ تُسْقَى بِأَنْهَارٍ الْأَعَاجِمِ فَخَرَاجِيَّةٌ، ولو بهذا مَرَّةً وبهذا مَرَّةً فَالْعُشْرُ أَحَقُّ بِالْمُسْلِمِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أَنَّ الْمَنْصُوصَ عَلَى أَنَّهُ عُشْرِيٌّ كَأَرْضِ الْعَرَبِ وَنَحْوِهَا أَوْ عَلَى أَنَّهُ خَرَجِيٌّ كَأَرْضِ السَّوَادِ وَنَحْوِهَا لَا يُعْتَبَرُ فِيهِ الْمَاءُ، وَعَنْ هَذَا قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(١) بَعْدَ كَلَامِهِ: ((وَالْحَاصِلُ: أَنَّ اللَّيْ فِتَحَتْ عَنْهُ إِنَّ أَرْضَ الْكُفَّارِ عَلَيْهِمْ لَا يُؤْطَفُ عَلَيْهِمْ إِلَّا الْخَرَاجُ وَلَوْ سُقِيَتْ بِمَاءِ الْمَطَرِ، وَإِنْ قَسِمَتْ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ لَا يُؤْطَفُ إِلَّا الْعُشْرُ وَإِنْ سُقِيَتْ بِمَاءِ الْأَنْهَارِ ^(٢)، وَكُلُّ أَرْضٍ لَمْ تَفْتَحْ عَنْهُ بَلْ أَحْيَاهَا مُسْلِمٌ إِنْ كَانَ يَصِلُ إِلَيْهَا مَاءُ الْأَنْهَارِ فَخَرَجِيَّةٌ، أَوْ مَاءُ عَيْنٍ وَنَحْوِهِ فَعُشْرِيَّةٌ، وَهَذَا قَوْلُ "مُحَمَّدٍ"، وَهُوَ قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ")) اهـ. فَتَحَصَّلَ أَنَّ الْمَاءَ يُعْتَبَرُ فِيمَا لَوْ أَحْيَى مُسْلِمٌ أَرْضًا أَوْ جَعَلَ دَارَهُ بَسْتَانًا، بِخِلَافِ الْمَنْصُوصِ عَلَى أَنَّهُ عُشْرِيٌّ أَوْ خَرَجِيٌّ، وَقَدْ مَنَّا ^(٣) عَنْ "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ" أَنَّ الْفَتْى بِهِ قَوْلُ "أَبِي يُوسُفَ": أَنَّهُ يُعْتَبَرُ الْقُرْبُ، وَهُوَ مَا مَشَى عَلَيْهِ "الْمُنْصَفُ" أَوَّلًا، كَذَلِكَ "الْكَنْزُ" ^(٤) وَغَيْرُهُ، وَقَدْ مَنَّا فِي "مَتَنِ الْمُتَقَيِّ" ^(٥) فَأَفَادَ تَرْجِيحَهُ عَلَى قَوْلِ "مُحَمَّدٍ"، وَقَالَ "ح" ^(٦): ((وَهُوَ الْمُخْتَارُ كَمَا فِي "الْحَمَوِيِّ" عَلَى "الْكَنْزِ" عَنْ "شَرْحِ قِرَاحِصَارِي" ^(٧)، وَعَلَيْهِ الْمُتَوُّنُ، وَاعْتِبَارُ الْمَاءِ قَوْلُ "مُحَمَّدٍ"))، قَالَ فِي "الشَّرْهُ النَّبَلَايَةِ" ^(٨): ((قَوْلُهُ: وَكُلُّ مِنْهُمَا إِنْ خِيفَ فِيهِ مَخَالَفَةُ لِقَوْلِهِ قَبْلَهُ: ((وَمَا أَحْيَاهُ مُسْلِمٌ يُعْتَبَرُ بِقُرْبِهِ))؛ لِأَنَّهُ اعْتَبَرَ الْحَيِّزَ ثَمَّةً، وَهَذَا اعْتَبَرَ الْمَاءَ، وَعَلِمْتَ أَنَّ ذَاكَ قَوْلُ "أَبِي يُوسُفَ"، وَهَذَا قَوْلُ "مُحَمَّدٍ")) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٨٠/٥.

(٢) في "م": ((الأنهر)).

(٣) المقولة [١٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربة)).

(٤) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ٣١٨/١.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب السير - باب العشر والخراج ٣٧٠/١.

(٦) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٢٦٣/أ.

(٧) "شرح كنز الدقائق": للنحطاب بن أبي القاسم القرا حصاري (توفي في حدود ٧٣٠هـ)، و"كنز الدقائق" لأبي

البركات عبد الله بن أحمد المعروف بـ "النسفي" (ت ٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ١٥١٥/٢، "الجواهر المحضة"

١٦٦/٢، "تاج التراجم" ص ٩٦، "الطبقات السنية" ٢٠٦/٣، "هدية العارفين" ٣٤٧/١).

(٨) "الشربة النبالية": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

بماءِ العُشْرِ أُخِذَ مِنْهُ^(١) العُشْرُ إِلَّا أَرْضَ كَافِرٍ تُسْقَى بِمَاءِ العُشْرِ؛ إِذَا الكَافِرُ لَا يُبْدَأُ بِالْعُشْرِ، وَإِنْ سَقِيَ بِمَاءِ الخَرَاجِ أُخِذَ مِنْهُ الخَرَاجُ؛ لِأَنَّ النَّسَاءَ بِالنَّاءِ (وهو) أي: الخَرَاجُ (نوعان): خَرَاجٌ مُقَاسِمَةٌ؛ إِنْ كَانَ الْوَاجِبُ بَعْضُ الخَارِجِ كد: الخُمُسِ ونحوه، وَخَرَاجٌ وَظِيفَةٌ إِنْ كَانَ الْوَاجِبُ شَيْئاً فِي الذِّمَّةِ.....

[١٩٩٩٩] (قوله: بماءِ العُشْرِ) هو ماءُ السَّمَاءِ وَالبَرِّ وَالعَيْنِ وَالبَحْرِ الَّذِي لَا يَدْخُلُ تَحْتَ وَلا يَهِدُ أَحَدٌ، وَمَاءُ الخَرَاجِ هُوَ مَاءُ أَنْهَارٍ حَفَرَتْهَا الْأَعَاجِمُ، وَكَذَا سَيَحُونُ وَجِيحُونُ وَدِجَلَةُ وَالفَرَاتُ، خِلَافاً لـ "مَحْمَدٍ".

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ مَا كَانَ عَلَيْهِ يَدُ الْكَفَرَةِ ثُمَّ حَوَّنَاهُ قَهْرًا، وَمَا سِوَاهُ عُشْرِيٍّ، وَتَمَامُهُ فِيمَا قَدْ مَنَاهُ^(٢) فِي بَابِ العُشْرِ.

مطلب في خراج المقاسمة

[٢٠٠٠١] (قوله: خَرَاجٌ مُقَاسِمَةٌ إلخ) هَذَا إِنَّمَا يُوضَعُ ابْتِدَاءً عَلَى الْكَافِرِ كَالْمُؤَطَّفِ، فَإِذَا فَتِحَ بِلَدَةٍ وَمَنْ عَلَى أَهْلِهَا بِأَرْضِهَا لَهُ أَنْ يَضَعَ الخَرَاجَ عَلَيْهَا مُقَاسِمَةً أَوْ مُؤَطَّفًا، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَسَمَهَا بَيْنَ الْجَيْشِ، فَإِنَّهُ يَضَعُ العُشْرَ، قَالَ "الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((خَرَاجُ الْمُقَاسِمَةِ كَالْمُؤَطَّفِ مَصْرَفًا، وَكَالْعُشْرِ مَأْخَذًا لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ الرِّطَابِ وَالزَّرْعِ وَالْكَرْمِ وَالتَّخْلِ الْمُتَّصِلِ وَغَيْرِهِ، فَيُقَسَّمُ الْجَمِيعُ عَلَى حَسَبِ مَا تُطَبِّقُ الْأَرْضُ مِنَ النِّصْفِ أَوْ الثَّلَاثِ أَوْ الرَّبْعِ أَوْ الخُمُسِ، وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ خَرَاجَ الْمُقَاسِمَةِ كَالْعُشْرِ؛ لِتَعَلُّقِهِ بِالْخَارِجِ، وَلِذَا يَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ الخَارِجِ فِي السَّنَةِ، وَإِنَّمَا يُفَارِقُهُ فِي الْمَصْرَفِ، فَكُلُّ شَيْءٍ يُؤْخَذُ مِنْهُ العُشْرُ أَوْ نِصْفُهُ يُؤْخَذُ مِنْهُ خَرَاجُ الْمُقَاسِمَةِ وَتَحْرِي الْأَحْكَامِ الَّتِي قُرِّرَتْ فِي العُشْرِ وَفَاقًا وَخِلَافًا، فَإِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ عَلِمْتَ مَا يُزْرَعُ فِي بِلَادِنَا وَمَا يُغْرَسُ، فَإِذَا غَرَسَ رَجُلٌ فِي أَرْضِهِ زَيْتُونًا أَوْ كَرْمًا أَوْ أَشْجَارًا يُقَسَّمُ الخَارِجُ كَالزَّرْعِ، وَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ قَبْلَ أَنْ يُطْعِمَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا غَرَسَ فِي الْمُؤَطَّفِ،

(١) فِي "د": ((مِنْهَا)).

(٢) الْمُقُولَةُ [٨٤٤٢] قَوْلُهُ: ((بِمَاءِهِ)).

يَتَعَلَّقُ بِالْتِمَكِّنِ مِنَ الْإِنْتِفَاعِ بِالْأَرْضِ،.....

ولو أخذها مُقَاطَعَةً عَلَى دِرَاهِمٍ مَعْيَنَةٍ بِالتَّرَاضِي يَنْبَغِي الْجَوَازُ، وَكَذَا لَوْ وَقَعَ عَلَى عِدَادِ الْأَشْجَارِ؛ لِأَنَّ التَّقْدِيرَ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ بِقَدْرِ الطَّاقَةِ مِنْ أَيْ شَيْءٍ كَانَ، وَلِأَنَّ تَقْدِيرَ خَرَاجِ الْمُقَاسِمَةِ مُفَوَّضٌ لِرَأْيِ الْإِمَامِ، وَكُلُّ مِنَ الْأَنْوَاعِ الثَّلَاثَةِ يُفَعَّلُ فِي بِلَادِنَا، فَبَعْضُ الْأَرْضِ تُقَسَّمُ ثَمَارُ أَشْجَارِهَا وَيَأْخُذُ مَأْذُونُ السُّلْطَانِ مِنْهَا ثُلُثًا أَوْ رُبْعًا وَنَحْوَهُ، وَبَعْضُهَا يَقْطَعُ عَلَيْهِ دِرَاهِمٌ مَعْيَنَةٌ، وَبَعْضُهَا يُعَدُّ أَشْجَارَهَا وَيَأْخُذُ عَلَى كُلِّ شَجَرَةٍ قَدْرًا مَعْيَنًا، وَكُلُّ ذَلِكَ جَائِزٌ عِنْدَ الطَّاقَةِ وَالتَّرَاضِي ^(١) عَلَى أَخْذِ شَيْءٍ فِي مُقَابَلَةِ [٤٣/٣] خَرَاجِ الْمُقَاسِمَةِ لَمْ يَسْتَحِقَّهُ، وَلَا شَكَّ أَنَّ أَرْضِي بِلَادِنَا خَرَاجِيَّةٌ، وَخَرَاجُهَا مُقَاسِمَةٌ كَمَا هُوَ مُشَاهَدٌ، وَتَقْدِيرُهُ مُفَوَّضٌ إِلَى رَأْيِ الْإِمَامِ)) اهد. وَيَأْتِي ^(٢) تَمَامُ الْكَلَامِ.

قُلْتُ: لَكِنْ مَرَّ ^(٣) أَنَّ الْمَأْخُذَ الْآنَ مِنْ أَرْضِي مِصْرَ وَالشَّامِ أُجْرَةٌ لَا عُشْرٌ وَلَا خَرَاجٌ، وَالْمِرَادُ الْأَرْضِي الَّتِي صَارَتْ لِبَيْتِ الْمَالِ لَا الْمَمْلُوكَةَ أَوْ الْمَوْقُوفَةَ كَمَا قَدَّمَاهُ ^(٤)، لَكِنَّ هَذِهِ الْأَجْرَةَ بَدْلُ الْخَرَاجِ كَمَا مَرَّ ^(٥) وَيَأْتِي ^(٦).

[٢٠٠١] (قَوْلُهُ: يَتَعَلَّقُ بِالْتِمَكِّنِ مِنَ الْإِنْتِفَاعِ) بَيَانٌ لِكُونِهِ وَاجِبًا فِي الذِّمَّةِ، أَيْ: أَنَّهُ يَجِبُ فِي ذِمَّتِهِ بِمَحَرِّدٍ تَمَكُّنُهُ مِنَ الْإِنْتِفَاعِ بِالْأَرْضِ لَا بَعِينَ الْخَارِجِ، حَتَّى لَوْ تَمَكَّنَ مِنَ الزَّرَاعَةِ وَعَطَّلَهَا وَجَبَ، بِخِلَافِ مَا لَوْ لَمْ يَتِمَكَّنْ كَمَا سَيَذْكُرُهُ ^(٧) "الْمُصَنِّفُ".

(١) فِي "ك": ((التَرَاضِي)).

(٢) الْمَقُولَةُ [٢٠٠٢٣] قَوْلُهُ: ((وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَزَادَ عَلَى التَّصْفِي الْإِخ)).

(٣) الْمَقُولَةُ [١٩٩٧٧] قَوْلُهُ: ((الْمَأْخُذُ الْآنَ مِنْ أَرْضِي مِصْرَ أُجْرَةٌ لَا خَرَاجٌ)).

(٤) الْمَقُولَةُ [٢٠٠٢٣] قَوْلُهُ: ((وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَزَادَ عَلَى التَّصْفِي الْإِخ)).

(٥) ص ٧٠٧-٧٠٦ "در".

كما وَضَعَ "عمر"^(١) ﷺ على السَّوَادِ لِكُلِّ جَرِيْبٍ) هُوَ سِتُّونَ ذِرَاعاً فِي سِتِّينَ
بَذِرَاعٍ كِسْرَى، سَبْعُ قَبْضَاتٍ، وَقِيلَ: الْمُعْتَبَرُ فِي كُلِّ بِلْدَةٍ عَرَفُهُمْ، وَعُرِفَ مِصْرَ
التَّقْدِيرُ بِالْفَدَّانِ، "ففتح"^(٢)، وَ عَلَى الْأَوَّلِ الْمُعْوَلُ، "بجر"^(٣).....

[٢٠٠٠٢] (قوله: كما وَضَعَ إلخ) تثمِّلُ لخِراجِ الوظيفة.

[٢٠٠٠٣] (قوله: على السَّوَادِ) أي: قَرَى العِراقِ.

[٢٠٠٠٤] (قوله: بَذِرَاعٍ كِسْرَى) احتِرازٌ عَن ذِرَاعِ الْعَامَّةِ، وَهُوَ سِتُّ قَبْضَاتٍ، "فتح"^(٤)،
وَالْقَبْضَةُ أَرْبَعُ أَصَابِعَ.

[٢٠٠٠٥] (قوله: بِالْفَدَّانِ) بِالتَّثْقِيلِ آلَةَ الْحَرْثِ، وَيُطْلَقُ عَلَى الثَّوَرَيْنِ يُحَرِّثُ عَلَيْهِمَا فِي قِرَانٍ،
وَجَمْعُهُ فَدَّادَيْنُ، وَقَدْ يُخَفَّفُ فَيُجْمَعُ عَلَى أَفْدِنَةٍ وَفُدْنٍ، "مِصْبَاح"^(٥)، وَالْمِرَادُّ هُنَا الْأَرْضُ، وَهُوَ فِي
عَرَفِ الشَّامِ نَوْعَانِ: رُومَانِيٌّ وَخَطَّاطِيٌّ، وَمِسَاحَةٌ كُلُّ مَعْرُوفَةٍ عِنْدَ الْفَلَاحِيْنَ.

[٢٠٠٠٦] (قوله: وَعَلَى الْأَوَّلِ الْمُعْوَلُ، "بجر") وَأَصْلُهُ فِي "الْفَتْح"، وَقَالَ^(٦): ((إِنَّ الثَّانِيَّ يَقْتَضِي

(١) أَخْرَجَهُ أَبُو يُوسُفَ فِي "الْخِرَاجِ" ص ٣٧-٣٨ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عُمَارَةَ عَنِ الْحَكَمِ عَنِ عَمْرِو بْنِ مَيْمُونٍ وَحَارِثَةَ بْنِ
مُضَرَّبٍ قَالَا: ((بَعَثَ عُمَرُ بْنُ عُمَرَ عُمَانَ بْنَ حُنَيْفٍ عَلَى السَّوَادِ، وَأَمَرَهُ أَنْ يَمْسَحَهُ فَوْضِعَ عَلَى كُلِّ جَرِيْبٍ عَامِرٌ أَوْ غَامِرٌ
مِمَّا يُعَمَّرُ مِنْهُ دِرْهَمًا وَقَفِيْزًا)). وَكَذَلِكَ أَخْرَجَهُ أَيْضًا عَنِ الْحَجَّاجِ بْنِ أَرْطَاةَ عَنِ ابْنِ عَوْفٍ عَنِ عُمَرَ.

وَأَخْرَجَهُ أَبُو عُبَيْدٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (١٧٤) عَنِ الشَّيْبَانِيِّ عَنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ التَّقْفِيِّ عَنِ عُمَرَ.

وَأَخْرَجَهُ أَبُو يُوسُفَ ص ٣٦-٣٧، وَأَبُو عُيْدٍ (١٧٢) عَنِ سَعِيدِ بْنِ أَبِي عَرُوبَةَ عَنِ قَتَادَةَ عَنِ أَبِي مِجْلَزٍ عَنِ عُمَرَ، فَإِنْ كَانَ
التَّقْفِيُّ يَسَاوِي الصَّاعَ فَهُوَ مُوَافِقٌ لِمَا فِي الْمَنْ، وَإِلَّا فَلَمْ أَجِدْهُ بِلَفْظٍ صَاعًا وَدِرْهَمًا، وَفِيهِ بَقِيَّةُ التَّفَاصِيلِ الْوَارِدَةِ فِي الْمَنْ.

وَأَخْرَجَهُ هُوَ وَأَبُو عُبَيْدٍ (١٧٣) وَ(١٧٥) عَنِ بَجَالِدٍ وَدَاوُدَ عَنِ الشَّعْبِيِّ أَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بَعَثَ عُثْمَانَ بْنَ حُنَيْفٍ...
وَفِيهِ: أَنَّهُ تَرَكَ لَهُمُ النِّصْفَ أَوِ الرَّبْعَ، وَلَمْ يَكْلِفْهُمْ فَوْقَ طَائِقَتِهِمْ.

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ ٢٨٢/٥ بِتَصْرِفٍ، نَقُولُ: قَوْلُهُ: ((وَعُرِفَ مِصْرَ التَّقْدِيرُ بِالْفَدَّانِ)) مِنْ
كَلَامِ "الْبَحْرِ"، وَلَمْ نَرَهُ فِي "الْفَتْحِ".

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزْيَةِ ١١٦/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ ٢٨١/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٥) "المِصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((فَدْنٍ)).

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ ٢٨٢/٥ بِاخْتِصَارٍ.

(يَبْلُغُهُ الْمَاءُ صَاعًا مِنْ بُرٍّ أَوْ شَعِيرٍ.....)

أَنَّ الْحَرَبَ يَخْتَلِفُ قَدْرُهُ فِي الْبِلَادِ، وَمُقْتَضَاهُ: أَنْ يَتَّحَدَ الْوَاجِبُ مَعَ اخْتِلَافِ الْمَقَادِيرِ، فَإِنَّهُ قَدْ يَكُونُ عُزْفٌ بِلَدٍ فِيهِ مِائَةُ ذِرَاعٍ، وَعُزْفٌ أُخْرَى فِيهِ خَمْسُونَ ذِرَاعًا)).

(٢٠٠٧) [قَوْلُهُ: يَبْلُغُهُ الْمَاءُ] صِفَةٌ لـ: ((حَرَبٍ)) قَيْدٌ بِهِ لِمَا يَأْتِي^(١) مِنْ أَنَّهُ لَا خَرَجَ إِنْ غَلَبَ الْمَاءُ عَلَى أَرْضِهِ أَوْ انْقَطَعَ، وَبِهِ عُلِمَ أَنَّ الْمَرَادَ الْمَاءَ الَّذِي تَصِيرُ بِهِ الْأَرْضُ صَالِحَةً لِلزَّرْعَةِ، فَصَارَ كَقَوْلِ "الْكَنْزِ"^(٢): ((حَرَبٌ صُلِحَ لِلزَّرْعَةِ)).

(٢٠٠٨) [قَوْلُهُ: صَاعًا] مَفْعُولٌ: ((وَضَعُ))، وَهُوَ الْقَفِيزُ الْهَاشِمِيُّ الَّذِي وَرَدَ عَنْ "عَمَرَ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٣) وَغَيْرِهَا، وَهُوَ ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ أَرْبَعَةُ أَمْنَاءَ، وَهُوَ صَاعُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَيُنَسَّبُ إِلَى "الْحَجَّاجِ"^(٤)، فَيَقَالُ: صَاعٌ حَجَّاجِيٌّ؛ لِأَنَّ "الْحَجَّاجَ" أَخْرَجَهُ بَعْدَ مَا قُدِّدَ، كَمَا فِي "ط"^(٥) عَنْ "الشَّيْبَانِيِّ"^(٦).

(٢٠٠٩) [قَوْلُهُ: مِنْ بُرٍّ أَوْ شَعِيرٍ] أَي: فَهُوَ مُخَيَّرٌ فِي إعْطَاءِ الصَّاعِ مِنَ الشَّعِيرِ أَوْ الْبُرِّ كَمَا فِي "النِّهَايَةِ" مَعْرِضًا إِلَى "فَتَاوَى قَاضِي خُثَانَ"^(٧)، وَالصَّحِيحُ: أَنَّهُ مِمَّا يَزْعَرُ فِي تِلْكَ الْأَرْضِ كَمَا فِي "الْكَافِي"^(٨)، "شُرُئْبِلَالِيَّةً"^(٩)، وَمِثْلُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(١٠)، وَبَقِيَ مَا إِذَا عَطَّنَهَا، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْإِمَامَ يُخَيَّرُ، تَأْمَلْ.

(١) ص-٧٠٣- "در".

(٢) انظر "شرح العيني عنى الكنز": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ٣١٨/١.

(٣) "الهداية": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ١٥٧/٢.

(٤) أبو محمد الْحَجَّاجُ بْنُ يَوْسُفَ بْنِ الْحَكَمِ التَّقْفِي (ت ٩٥٥هـ). ("وفيات الأعيان" ٢٩/٢، "سير أعلام النبلاء"

٣٤٣/٤، "شذرات الذهب" ٣٧٧/١).

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٦) "حاشية الشَّيْبَانِيِّ عَلَى تَبْيِينِ الْحَقَائِقِ": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٢٧٢/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الزكاة - فصل في العشر والخراج ٢٧١/١ (هامش "فتاوى الهندية").

(٨) "كافي النسفي": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ٣/٢٤٦ أ.

(٩) "الشُرُئْبِلَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب الوُفُائِف ٢٩٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

ودرهماً) عطفٌ على ((صاعاً)) من أجودِ النقود، "زيليقي"^(١)^(٢)، ولجريبِ الرطبة خمسة دراهم، ولجريبِ الكرّم أو النخلِ مُتَّصِلاً قَيْدٌ فيهما.....

٢٠٠١٠: (قوله: ودرهماً) هو وزنُ سبعة كما في الرّكابة، "بحر"^(٣)، وهو أن يكونَ وزنه أربعة عشرَ قيراطاً، "جوهره"^(٤).

٢٠٠١١: (قوله: الرطبة) بالفتح، والجمع الرطاب، وهي: القثاء والخيار والبطيخ والباذنجان وما جرى مجراه، والبقول غير الرطاب مثل الكراث، "شربلية"^(٥).

٢٠٠١٢: (قوله: متصلة) يعني: أنه يشترط في تلك الأشجار التي للعنب والتمر وغيرهما أن يكون متصلاً بعضها ببعض بحيث لا يمكن أن يزرع بينها، أفاده في "شرح الملتقى"^(٦)، فلو كانت متفرقة في جوانب الأرض ووسطها مزروع فلا شيء فيها، كما لا شيء في غرس أشجار غير مثمرة، "بحر"^(٧)، "ط"^(٨)، وقوله: ((فلا شيء فيها)) أي: في الأشجار المتفرقة بل يحب في الأرض؛ لأنها إذا كانت متفرقة فهي بُسْتَانٌ فيجب بقدر الطاقة على ما يأتي^(٩)، أو المراد: لا شيء فيها مُقَدَّرٌ، تأمل. وقوله: ((كما لا شيء في غرس الخ)) هذا إذا لم يقصد شغل أرضه بها، فلو استسمى أرضه بقوائم الخلاف وما أشبهه أو القصب أو الحشيش كان فيه العشر كما قدّمناه^(١٠) في بابِه عن "البدائع" وغيرها، تأمل.

(١) في "ط": ((عني)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ٢٧٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٤) "الجوهره النيرة": كتاب السير ٣٧٣/٢.

(٥) "الشربلية": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الدرر المنتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٦-٦٦٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٨) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٩) المقولة [٢٠٠١٧] قوله: ((فلو ملتفتة إلخ)).

(١٠) المقولة [٨٤١١] قوله: ((حتى لو أشغل أرضه بها يجب العشر)).

(ضعفها، ولما سواه) ممَّا ليس فيه توظيف "عمر" (ك: زعفران وبُستان) هو كلُّ أرض يحوطُها حائطٌ وفيها أشجارٌ مُتفرِّقةٌ يُمكنُ الزَّرعُ تحتها، فلو مُلتفَّةٌ - أي: مُتصلة^(١) - لا يُمكنُ زِراعةُ أرضها فهو كَرَمٌ (طاقته، و) غايةُ الطَّاقة: نصفُ الخارج؛

[٢٠٠١٣] (قوله: ضِعْفُهَا) أي: ضعفَ الخمسة، وهو عشرةُ دراهمٍ؛ لما فيها من الأثمار، فإنَّ كانتْ لم تُنَمِّرْ بعدُ ففيها خراجُ الزَّرع كما في "الحاشية"^(٢)، "در متقى"^(٣).

[٢٠٠١٤] (قوله: ولما سواه) أي: سوى ما ذُكرَ من الأشياءِ الثلاثةِ المُوطَّفِ عليها.

[٢٠٠١٥] (قوله: ممَّا ليس فيه توظيف "عمر") قَصَدَ به إصلاحُ "المتن"، فإنَّ ظاهره: أنَّ الزَّعفرانَ والبستانَ فيه توظيفُ "عمر" كما هو قضيَّةُ العطفِ مع أنَّه ليس كذلك.

[٢٠٠١٦] (قوله: يحوطُها) أي: يربعاها ويحفظُها، أو هو بتشديدِ الواوِ أي: دارٌ عليها حائطٌ، قالَ في "المصباح"^(٤): ((حائطٌ يحوطُه حَوَاطٌ: رعاه، وحَوَّطَ حَوْلَهُ تحويطاً: أدارَ عليه نحوَ التُّرابِ حتَّى جَعَلَهُ [٤٣ق/٣ب] مُحِيطاً به)) اهـ.

[٢٠٠١٧] (قوله: فلو مُلتفَّةٌ إلخ) في "المصباح"^(٥): ((الثفَّ النَّباتُ بعضُهُ ببعضٍ: اختلطَ))، ثمَّ أعلم أنَّ حاصلَ ما ذكره من الفرقِ بينَ البستانِ والكُرمِ هو: أنَّ ما كانتْ أشجارُه مُلتفَّةً فهو كَرَمٌ، وما كانتْ مُتفرِّقةً فهو بُستانٌ، وقد عزَّاهُ في "البحر"^(٦) إلى "الظَّهيرية"^(٧)، ومثلهُ في "كافي النسفي"^(٨)، ومقتضاهُ: أنَّ الكُرمَ لا يختصُّ بشجرِ العنَبِ مع أنَّ ما في المتنِ من عطفِ النَّخلِ

(١) ((متصلة)) ساقطة من "ط".

(٢) "الحاشية": كتاب الزكاة - فصل في العشر والخراج ٢٧١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الدر المنقي": كتاب السَّير - باب العشر والخراج ٦٦٧-٦٦٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "المصباح المنير": مادة ((حَوَّطَ)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((لَفَّ)).

(٦) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥ بتصرف.

(٧) لم نثر على هذا الفرق في "الظَّهيرية" بعد البحث في مظانِّه، والذي فيها: ((نُرقُ "الزندويستي" بين الكُرم والأرض، وجه الفرق: أنَّ ما يتعلَّق بالكُرم من فصول الخواص، وما يتعلَّق بالأرض من أصول الخواص))، انظر "الظَّهيرية": كتاب الزكاة - الفصل السابع في صدقة الفطر - المقطعات ٥٣ق/٥.

(٨) "كافي النسفي": كتاب السَّير - باب العشر والخراج ٢٤٦ق/١.

لأنَّ (التَّنْصِيفَ عَيْنُ الْإِنْصَافِ)،

على الْكَرْمِ يُفِيدُ أَنَّهُ غَيْرُهُ، وفي "الإختيار"^(١): ((وَالْحَرِيبُ الَّذِي فِيهِ أَشْجَارٌ مَثْمَرَةٌ مُلْتَفَّةٌ لَا يُمَكِّنُ زُرْعَتَهَا، قَالَ "مُحَمَّدٌ": يُوضَعُ عَلَيْهِ بَقْدَرٌ مَا يُطِيقُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَزِدْ عَنْ "عَمْرٍ" رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ فِي الْبِسْتَانِ تَقْدِيرٌ، فَكَانَ مُنْوَضًا إِلَى أَمْرِ الْإِمَامِ، وَقَالَ أَبُو يُونُسَ: لَا يُزَادُ عَلَى الْكَرْمِ؛ لِأَنَّ الْبِسْتَانَ بِمَعْنَى الْكَرْمِ، فَالْوَارِدُ فِي الْكَرْمِ وَارِدٌ فِيهِ دِلَالَةً، وَإِنْ كَانَ فِيهِ أَشْجَارٌ مُتَفَرِّقَةٌ فَهِيَ تَابِعَةٌ لِلْأَرْضِ)) اهـ. ومُنَادٍ هَذَا أَيْضًا: أَنَّ الْكَرْمَ مُخْتَصٌّ بِالْعَنْبِ، وَالْبِسْتَانُ غَيْرُهُ بِقَرِينَةِ التَّعْلِيلِ أَوَّلًا وَثَانِيًا، وَهَذَا أَوْفَقُ، بَمَا فِي كِتَابِ النُّعَةِ، وَمُنَادُهُ أَيْضًا: أَنَّ الْخِلَافَ بَيْنَ "مُحَمَّدٍ" وَ"أَبِي يُونُسَ" فِي الْبِسْتَانِ إِذَا كَانَتْ أَشْجَارُهُ مُلْتَفَّةً، وَأَنَّ مَا فِي "الْمَتَنِ" هُوَ قَوْلُ "مُحَمَّدٍ"، وَعَلَيْهِ جَرَى فِي "الْمُلْتَقَى"^(٢)، وَذَكَرَ فِي "الْبِدَائِعِ"^(٣) مِثْلَ مَا فِي "الإِخْتِيَارِ" حَيْثُ قَالَ: ((وَفِي حَرِيبِ الْكَرْمِ عَشْرَةٌ دِرَاهِمٍ، وَأَمَّا حَرِيبُ الْأَرْضِ الَّتِي فِيهَا أَشْجَارٌ مَثْمَرَةٌ بِحَيْثُ لَا يُمَكِّنُ زُرْعَتَهَا لَمْ يَذْكُرْ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَرَوَى عَنْ "أَبِي يُونُسَ" أَنَّهُ قَالَ: إِذَا كَانَ النَّخْلُ مُلْتَفًّا جَعَلْتُ عَلَيْهِ الْخِرَاجَ بِقَدَرٍ مَا يُطِيقُ، وَلَا أَزِيدُ عَلَى حَرِيبِ الْكَرْمِ عَشْرَةَ دِرَاهِمٍ)).

(٢٠٠١٨) (قَوْلُهُ: لِأَنَّ التَّنْصِيفَ الْإِنْصَافَ) عِلَّةُ لِقَوْلِهِ: ((وَعَايَةُ الطَّاقَةِ نِصْفُ الْخَارِجِ))، فَلَا يُنَافِي أَنَّهُ يَجُوزُ النِّقْصُ عَنْهُ، فَافْهَمِ.

(قَوْلُهُ: عِلَّةُ لِقَوْلِهِ: ((وَعَايَةُ الطَّاقَةِ نِصْفُ الْخَارِجِ)) فَلَا يُنَافِي أَنَّهُ يَجُوزُ النِّقْصُ الْإِنْصَافَ) لَا شَكَّ أَنَّ مَا قَالَهُ "ط" وَارِدٌ، وَمَا قَالَهُ "الْمُحَشِّي" لَا يَدْفَعُهُ، تَأَمَّلِ.
وَعِبَارَةٌ "ط": ((قَوْلُهُ: لِأَنَّ التَّنْصِيفَ عَيْنُ الْإِنْصَافِ يُفِيدُ أَنَّهُ لَا يُعَدَّلُ عَنِ النِّصْفِ عِنْدَ الطَّاقَةِ مَعَ أَنَّهُ يَجُوزُ النِّقْصُ عَنْهُ)).

(١) "الإختيار": كتاب السَّيَر - فصل في حكم أرض العرب ١٤٤/٤.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٣٧٠/١.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة - فصل وأما بيان مقدار الواجب ٦٢/٢.

فلا يُزَادُ عليه) في خَرَجِ المَقَاسِمَةِ، ولا في المَوْطَفِ على مِقْدَارٍ ما وَظَفَهُ "عُمَرُ" عليه السلام ...

[٢٠٠١٩] (قوله: فلا يُزَادُ عليه في خَرَجِ المَقَاسِمَةِ) تَرَكَ ما لم يُوَظَفْ مع^(١) أَنَّ الكلامَ فيه، فكانَ عليه أَنْ يقولَ: فلا يُزَادُ عليه فيه ولا في خَرَجِ المَقَاسِمَةِ ولا في المَوْطَفِ إلخ، أفادَهُ "ح"^(٢). قلتُ: وقد يجابُ بأنَّ قوله: ((ولأنَّ التَّصْيِفَ إلخ)) يُفيدُ أَنَّهُ يجوزُ وَضْعُ النِّصْفِ أو الرُّبْعِ أو الخُمُسِ، فيصيرُ خَرَجُ مَقَاسِمَةٍ؛ لأنَّهُ جزءٌ من الخارِجِ، وهو غيرُ المَوْطَفِ، فقوله: ((في خَرَجِ مَقَاسِمَةٍ)) أرادَ بِهِ هذا النوعَ، وقوله: ((ولا في المَوْطَفِ إلخ)) أرادَ بِهِ النوعَ الأوَّلَ، فافهم.

[٢٠٠٢٠] (قوله: ولا في المَوْطَفِ على مِقْدَارٍ ما وَظَفَهُ "عُمَرُ") وكذا إذا فُتِحَتْ بلدةٌ بعدَ "عُمَرُ" فأرادَ الإمامُ أَنْ يَضَعَ على ما يُزَرَعُ حنطةً درهمين وقفيزاً وهي تقيقُهُ ليسَ لَهُ ذلكَ عندَ "أبي حنيفة"، وهو الصَّحِيحُ؛ لأنَّ "عُمَرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنه لم يَزِدْ لِمَا أُخْبِرَ بزيادَةِ الطَّاقَةِ^(٣)، أفادَهُ في "البحر"^(٤) عن "الكافي"^(٥)، قالَ "ط"^(٦): ((وهذا نصٌّ صريحٌ في حُرْمَةِ ما أَحْدَثَهُ الظَّالِمَةُ على الأرضِ من الزِّيَادَةِ على المَوْطَفِ ولو سلَّمْنَا أَنَّ الأَرْضَ أَلَتْ لِبَيْتِ المَالِ وصارَتْ مُسْتَأْجَرَةً)) أهد. أي: لما قَدَمْنَاهُ^(٧) عن "التَّارِخِيَّةِ": من أَنَّ الإمامَ يَدْفَعُها لِلزُّرَّاعِ بأحدِ طَرِيقَيْنِ: إمَّا بِإِقَامَتِهِمْ مُقَامَ المَلَأِكِ في الزُّرَّاعَةِ وإِعْطَاءِ الخَرَجِ، وإمَّا بِإِحَارَتِها لَهم بِقَدْرِ الخَرَجِ، فقوله: ((بِقَدْرِ الخَرَجِ)) يدلُّ على عَدَمِ الزِّيَادَةِ.

قلتُ: لكنَّ المَأْخُوذَ الآنَ - من الأَرْضِ الشَّامِيَّةِ الَّتِي أَلَتْ إلى بَيْتِ المَالِ بِمَوْجِبِ البراءَةِ والدَّفَاقِرِ السُّلْطَانِيَّةِ، وكذا من الأَوْقَافِ - شيءٌ كثيرٌ، فَإِنَّ مِنْها ما يُؤْخَذُ مِنْهُ نِصْفُ الخارِجِ ومنها الرُّبْعُ ومنها العُشْرُ، والظَّاهِرُ: أَنَّهُ خَرَجُ مَقَاسِمَةٍ في أَصْلِ الوَضْعِ فيؤْخَذُ بِقَدْرِه إذا صارَ بَدَلُ أَجْرَةٍ،

٢٦١/٣

(١) في "الأصل": ((من أَنَّ))، وهو تحريف.

(٢) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/ب.

(٣) تقدم ترجمه ص ٦٩١.

(٤) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥-١١٧.

(٥) "كافي النسخي": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٢٤٦/٣ أ.

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٦/٢.

(٧) المقتولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذ الآن من أراضي مصر أجرة لا خراج)).

وإن طاقَتْ^(١) على الصَّحيح، "كافي"^(٢) (وَيُنْقَصُ مِمَّا وُظِفَ) عليها (إن لم تُطَقْ) بأن لم يَلْغِ الخَارِجُ ضِعْفَ الخَرَجِ المُوظَّفِ؛ فَيُنْقَصُ إلى نصفِ الخَارِجِ وُجوباً، وجَوَازاً عند الإِطاقَةِ.....

ولعلَّ ما مرَّ^(٣) من التَّوظِيفِ كَانَ على سَوَادِ العِراقِ فَقَطْ، والمَوْضُوعُ على الأَرْضِ الشَّامِيَّةِ كَانَ خَرَجَ مُقَاسِمَةٍ، فَبَقِيَ المَأْخُوذُ قَدْرُهُ، وَقَدَّمْنَا^(٤) التَّصْرِيحَ عَنِ "الخَيْرِ الرَّمْلِيِّ" بِأَنَّهُ خَرَجُ مُقَاسِمَةٍ. ٢٠٠٢١ (قوله: وإن طاقَتْ) تَعْمِيمٌ لِقَوْلِهِ: ((فَلَا يُزَادُ عَلَيْهِ)) اهـ. فيشْمَلُ ما لَمْ يُوظَّفْ كما صَرَّحَ بِهِ فِي قَوْلِهِ: ((وَعَايَةُ الطَّاقَةِ نِصْفُ الخَارِجِ))، ويشْمَلُ خَرَجَ المُقَاسِمَةِ كما نَصَّ عَلَيْهِ فِي "النَّهْرِ"^(٥)، وكَذَا المُوظَّفُ مِنْ "عَمَر" ﷺ كما فِي "الْبَحْرِ"^(٦) أَوْ مِنْ إِمَامٍ بَعْدَهُ كما مرَّ^(٧)، فَافْهَم.

٢٠٠٢١ (قوله: وجوازاً عند الإِطاقَةِ) اعْلَمْ أَنَّ قَوْلَ "المُصَنِّفِ" وَغَيْرِهِ -: ((وَيُنْقَصُ مِمَّا وُظِفَ)) إِنَّمَا لَمْ تَطِقْ)) - يَفْهَمُ مِنْهُ (٣/٤٤؛ ١/٤) أَنَّهَا إِنَّمَا طَاقَتْ لَا يُنْقَصُ مِنْهُ، وَهُوَ مُخَالَفٌ لِمَا فِي "الدَّرَايَةِ" مِنْ جَوَازِ التَّقْصَانِ عِنْدَ الإِطَاقَةِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٨): ((وَلَوْ قِيلَ بِوُجُوبِهِ عِنْدَ عَدَمِ الإِطَاقَةِ وَبِجَوَازِهِ عِنْدَ الإِطَاقَةِ لَكَانَ حَسَنًا، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ مَا فِي "الدَّرَايَةِ"، فَتَدَبَّرْ)) اهـ. وَحَيْثُئِذٍ فَالْمَفْهُومُ مِنْ قَوْلِ "المُصَنِّفِ": ((إِنَّمَا لَمْ تَطِقْ)) أَنَّهُ لَا يَجِبُ التَّقْصِصُ عِنْدَ الإِطَاقَةِ، فَلَا يُبَاقِي جَوَازُهُ، فَقَوْلُ "الشَّارِحِ": ((وَجُوباً)) قِيْدٌ لِقَوْلِ "المُصَنِّفِ": ((وَيُنْقَصُ مِمَّا وُظِفَ))، لَا لِقَوْلِهِ فِي الشَّرْحِ: ((فَيُنْقَصُ إِلَى نِصْفِ

(١) فِي "ط": ((أُطَاقَتْ)).

(٢) "كَافِي النَّسْفِي": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ ٣/ق ٢٤٦/أ بِتَصْرِفٍ.

(٣) الْمَقُولَةُ [٢٠٠٠] قَوْلُهُ: ((خَرَجَ مُقَاسِمَةٍ إِخ)).

(٤) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ ق ٣٣١/أ.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجُزْيَةِ ١١٦/٥.

(٦) الْمَقُولَةُ [٢٠٠٢] قَوْلُهُ: ((وَلَا يُبَاقِي الْمَوْظِفَ عَلَى مِقْدَارِ مَا وَظَفَهُ عَمَر)).

(٧) "النَّهْرُ": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ ق ٣٣١/أ.

وينبغي أن لا يُزادَ على النصف، ولا يُنقصَ عن الخمس، "حدادي"^(١)، وفيه:
 ((لو غرس بأرض الخراج كرمًا أو شجرًا.....

الخارج))، وقوله: ((وجوازاً)) عطف على: ((وجوباً))، فكأنه قال: ويُنقصُ وجوباً ممَّا وُطِفَ إن لم تُطَقْ، وجوازاً إن أطاقت، وهذا كلام لا غبارَ عليه، وبه سقط ما قيل: إن مقتضى هذا العطف أن الخارج من الكرم مثلاً لو بلغ ألف درهم جازَ أخذَ خمسَ مائة، ولا قائل به، والمراد: أنه إن بلغ الخارجُ ضعفَ الموطَّف أو أكثرَ جازَ للإمام أن يُنقصَ عن الموطَّف اهـ. ووجه السقوط: أن هذا إنمَّا يَرِدُ لو كانَ قوله: ((وجوباً)) قيداً لقوله: ((فَيُنقصُ إلى نصف الخارج))، فيصيرُ معنى قوله: ((وجوازاً)) أنه يُنقصُ إلى نصف الخارج جوازاً عند الإطاقة ولا موجبَ لهذا الحمل، فافهم.

[٢٠٠٢٣] قوله: وينبغي أن لا يُزادَ على النصف إلخ) هذا في خراج المقاسمة، ولم يُقَيَّد به لانفهامه من التعبير بالنصف والخمس، فإن خراج الوظيفة ليس فيه جزء معين، تأمل.

قال في "النهر"^(٢): ((وسكتَ عن خراج المقاسمة، وهو: إذا من الإمام عليهم بأراضيهم، ورأى أن يضعَ عليهم جزءاً من الخارج كنصف أو ثلث أو ربع، فإنه يجوزُ ويكونُ حكمه حكمَ العشر، ومن حكمه: أن لا يزيدَ على النصف، وينبغي أن لا يُنقصَ عن الخمس قاله "الحدادي") اهـ. وبه عُلِمَ أن قول "الشارح": ((وينبغي)) مذكورٌ في غير محلِّه؛ لأنَّ الزيادةَ على النصف غيرُ جائزة كما مرَّ^(٣) التصريحُ به في قوله: ((ولا يُزادُ عليه))، وكأنَّ عدمَ التنقيصِ عن الخمسِ

قوله: هذا في خراج المقاسمة إلخ) الظاهر: أن الحكم كذلك في الخراج الموطَّف، والتعبيرُ بالنصف والخمس لا يدلُّ على أنه في المقاسمة خاصةً، وذلك أنك إذا وجدتَ الخراجَ الموطَّفَ زائداً على نصفِ الخارج نقصته وجوباً إلى النصف، ولكَ تنقيصُهُ إلى الخمسِ.

(١) أي: في "النسراج الرهاج" كما أشار إليه صاحب "البحر"، والمسألة ذكرها "الحدادي" أيضاً في "الجوهرية النيرة": كتاب السير ٣٧٣/٣ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخارج ق ٣/٣١.

(٣) المقولة [٢٠٠١٩] قوله: ((فلا يُزادُ عليه في خراج المقاسمة)).

غير منقول، فذكره "الحلادي" بحثاً، لكن قال "الخير الرملي"^(١): ((يجب أن يُحمَلَ على ما إذا كانت تُطَبَّق، فلو كانت قبيلة الرُّبْع كثيرة المَوْنِ يُنْقَصُ؛ إذ يجب أن يتفاوت الواجب لتفاوت المؤونة كما في أرض العُشْرِ)) ثم قال:

مطلب لا يُحوَّلُ الخراجُ المُوَظَّفُ إلى خراجِ المقاسمةِ و بالعكس

((وفي "الكافي"^(٢)): وليس للإمام أن يُحوَّلَ الخراجُ المُوَظَّفُ إلى خراجِ المقاسمةِ))، أقول:

وكذلك عكسه فيما يظهر من تعليقه؛ لأنه قال: لأن فيه نقض العهد وهو حرام)) اهـ.

قلت: صرح بالعكس "القَهْستاني"^(٣)^(٤)، وقدّمنا^(٥) عن "الرملي" أن المأخوذ من الأراضي الشَّامِيَّةِ خراجٌ مقاسمةٌ، وكتبنا أن ما صار منها لبيت المال يُؤخذُ أجرةً بقدرِ الخراج، ويكون المأخوذُ في حق الإمامِ خراجاً، فحيث كان كذلك تُعتبرُ فيه الطاقةُ، وبه يعلمُ أن ما يفعله أهلُ التِّيمارِ^(٦) والرَّعاماتِ من مطالبةِ أهلِ القرى بجميع ما عيَّنه لهم السُّلطانُ على القرى كالقَسَمِ من النِّصْفِ ونحوه ظلمٌ مُحَضٌّ؛ لأن ذلك المعين في الدِّفَاتِرِ السُّلْطَانِيَّةِ مبنًى على أنه كان لا يُؤخذُ من الزَّرَّاعِ سوى ذلك القَسَمِ المعين، والفاضلُ عنه يبقى للزَّرَّاعِ، والواقعُ في زماننا خلافه فإنَّ ما يُؤخذُ منهم الآنَ ظلماً ممَّا يسمَّى بالذَّخائرِ وغيرها شيءٌ كثيرٌ، ربَّما يستغرقُ جميعَ الخراجِ من بعضِ الأراضي بل يُؤخذُ منهم ذلك وإن لم تُخرِجِ الأرضُ شيئاً، وقد شاهدنا مراراً أنَّ بعضَهم ينزلُ عن أرضه لغيره بلا شيءٍ لكثرة ما عليها من الظلمِ، وحينئذٍ فمطالبةُ القَسَمِ ظلمٌ على ظلمٍ، والظلمُ

(قوله: لكن قال "الخير الرملي": يجب أن يُحمَلَ إلخ) استدراكٌ على عدمِ التَّنْقِيصِ عن الخمسِ، تأمل.

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب السير - باب العشر والخراج ٩٩/١ يتصرف

(٢) "كافي النسفي": كتاب السير - باب الجزية ٣/٢٤٨ أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الزكاة - فصل وينصب العاشر ١/٢٠٤.

(٤) قوله: ((اهـ، قلت: صرح بالعكس "القَهْستاني")) ساقط من "ك".

(٥) الموقلة [٢٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

(٦) التِّيمار: بالكسر وآخره راء، جبل أطله بنواحي البحرين اهـ. "معجم البلدان" ٧٨/٢.

فعليه خراج الأرض إلى أن يُطعم، وكذا لو قلع الكرّم، وزرع الحبّ فعليه خراج الكرّم،

يُجبُ إعدامه، فلا يجوزُ مساعدةُ أهلِ التّيمارِ على ظلمهم، بل يُجبُ أن يُنظرَ إلى ما تُطبقهُ الأراضي كما أفتى به "الخير الرّملي"^(١).

مطلب: لا يلزم جميعُ خراجِ المقاسمةِ إذا لم تُطبقْ لكثرةِ المظالم

ونقلَ بعضُ الشُّراح عن "شمس الأئمة": أنَّ من سيرةِ الأكاسرةِ إذا أصابَ زرعَ بعضِ الرعيّةِ آفةً عوّضوا له ما أنفقهُ في الرّاعةِ من بيتِ مالهم، وقالوا: التّاجرُ شريكٌ في الخسرانِ كما هو شريكٌ في الرّبحِ، فإذا لم يعطيه الإمامُ شيئاً فلا أقلّ من أن لا يُعرّمهُ الخراجُ.

(٢٠٠٢٤) (قوله: فعليه خراجُ الأرض) كذا في "البحر"^(٢) عن "شرح الطحاوي"، قال "ط"^(٣): ((والأولى: ((خراجُ الزّرع)) كما نقلَهُ "الشّارحُ" عن "مجمع الفتاوى" في بابِ زكاةِ الأموالِ))، أي: فيُنفَعُ صاعاً ودرهماً.

(٢٠٠٢٥) (قوله: إلى أن يُطعم) بضمّ أوّلِهِ وكسرِ ثالثِهِ مبنياً للفاعلِ، قال في "المصباح"^(٤): ((أطعمتِ الشّجرةُ بالألف: أدركَ ثمرُها)).

(٢٠٠٢٦) (قوله: فعليه خراجُ الكرّم) أي: [١/ق٤٤ب] دائماً؛ لأنّه صارَ إلى الأدنى معَ قدرتهِ على الأعلى، قال في "الفتاوى الهندية"^(٥): ((قالوا: من انتقلَ إلى أحسنِ الأمرينِ من غيرِ عُدْرٍ فعليه خراجُ الأعلى، كمن له أرضُ الرّعفرانِ فتركهُ وزرعَ الحبوبَ فعليه خراجُ الرّعفرانِ، وكذا لو كان له كرّمٌ فقطعَ وزرعَ الحبوبَ فعليه خراجُ الكرّم)).

٢٦٢/٣

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب السّير - باب العشر والخراج ٩٩/١.

(٢) "البحر": كتاب السّير - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٦/٢.

(٤) "المصباح المنير": مادة (طعم).

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب السّير - الباب السابع في العشر والخراج ٢٤٠/٢.

وإذا أَطْعَمَ فعليه قَدْرُ ما يُطَيَّقُ، ولا يزيدُ على عَشْرَةِ دراهمَ ولا يَنْقُصُ عَمَّا كان، وكلُّ ما يُمكنُ الزَّرْعُ تحت شَجَرِهِ فبُستانٌ، وما لا يُمكنُ فكَرْمٌ، وأمَّا الأشجارُ التي.....

مطلب: هذا شيءٌ يُعلِّمُ ولا يُفتَى به^(١)

وهذا شيءٌ يُعلِّمُ ولا يُفتَى به؛ كيلا يطمعَ الظَّلمَةُ في أموالِ النَّاسِ، كذا في "الكافي"، "ح" ^(٢)، قال في "الفتح" ^(٣): ((إذ يدَّعي كلُّ ظالمٍ أنَّ أرضَهُ كانتَ تَصْلُحُ لزراعةِ الرُّعْفرانِ ونحوِهِ، وعِلاجِهِ صعبٌ)) اهـ.

(٢٠٠٢٧) (قوله: وإذا أَطْعَمَ) معطوفٌ على قوله: ((إلى أن يُطْعِمَ))، قال في "البحر" ^(٤): ((وفي "شرح الطحاوي": لو أنبتَ أرضُهُ كرماً فعليهِ خراجُها إلى أن يُطْعِمَ فإذا أَطْعَمَ، فإن كانَ ضِعْفَ وظيفةِ الكرْمِ ففيهِ وظيفةُ الكرْمِ، وإن كانَ أَقلُّ فنصفُهُ إلى أن يَنْقُصَ عن قفيزٍ ودرهمٍ، فإن نَقَصَ فعليهِ قفيزٌ ودرهمٌ)) اهـ. والقفيزُ: صاعٌ كما مرَّ^(٥)، وهذا بناءٌ على أنَّها كانتَ للزراعةِ، فلو للرَّطْبَةِ فالظَّاهرُ: لزومُ خمسةِ دراهمٍ، فلذا قال "الشارحُ": ((ولا يَنْقُصُ عَمَّا كانَ))، تأمل.

(٢٠٠٢٨) (قوله: وكلُّ ما يُمكنُ إلخ) مُكرَّرٌ مع ما تقدَّم^(٦)، "ح" ^(٧).

(قوله: فإن كانَ ضِعْفَ وظيفةِ الكرْمِ إلخ) أي: قيمةُ الثَّمَرِ.

(١) هذا المطلوب في نسخة "الأصل" فقط.

(٢) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب السَّير - باب العشر والخراج ٢٨٥/٥.

(٤) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٥) المقولة [٢٠٠٨] قوله: ((صاعاً)).

(٦) ٦٩٤- "در".

(٧) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/ب.

على المُسْتَنَاءِ؛ فلا شيءَ فيها^(١)) انتهى. وفي زكاة "الخانية"^(٢): ((قَوْمٌ شَرَوْا ضَبْعَةً فِيهَا كَرَمٌ وَأَرْضٌ، فَشَرَى أَحَدُهُمَا الْكَرْمَ وَالْآخَرَ الْأَرْضِيَّ، وَأَرَادُوا قَسْمَ الْخَرَاجِ، فَلَوْ مَعْلُومًا فِكَمَا كَانَ قَبْلَ الشَّرَاءِ، وَإِلَّا كَأَنَّ كَانَ جُمْلَةً، فَإِنْ لَمْ تُعْرِفِ الْكُرُومُ إِلَّا كُرُومًا

١٢٠٠٢٩ (قَوْلُهُ: عَلَى الْمُسْتَنَاءِ) قَالَ فِي "جَامِعِ اللُّغَةِ": ((الْمُسْتَنَاءُ: الْعَرْمُ، وَهُوَ مَا يُنَى لِلْسَّيْلِ لِيَرُدَّ الْمَاءَ)). اهـ "ح"^(٣).

وَحَاصِلُهُ: أَنَّهَا مَا يُنَى حَوْلَ الْأَرْضِ لِيَرُدَّ السَّيْلَ عَنْهَا، وَتُسَمَّى حَافَتَا النَّهْرِ مُسْتَنَاءً أَيْضًا، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْحُكْمَ فِيهَا كَذَلِكَ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ مَحَلُّ الزَّرْعِ، فَلَا يُسَمَّى شَاغِلًا لِلْأَرْضِ فَيَكُونُ تَابِعًا لَهَا.

١٢٠٠٣٠ (قَوْلُهُ: قَوْمٌ) أَرَادَ بِاسْمِ الْجَمْعِ الْاِثْنَيْنِ مَجَازًا بِقَرِينَةٍ قَوْلِهِ: ((أَحَدُهُمَا))، وَوَاوُ الْجَمْعِ فِي: ((شَرَوْا)) بِاعْتِبَارِ صُورَةِ اسْمِ الْجَمْعِ، "ح"^(٣).

١٢٠٠٣١ (قَوْلُهُ: فِيهَا كَرَمٌ) أَرَادَ بِهِ الْجَنَسَ كَالَّذِي بَعْدَهُ بِقَرِينَةِ الْجَمْعِ فِيمَا يَأْتِي، "ح"^(٣).

١٢٠٠٣٢ (قَوْلُهُ: فَشَرَى) عَطَفَ عَلَى: ((شَرَوْا)) عَطَفَ مُفَصَّلٍ عَلَى مُجْمَلٍ، "ح"^(٤).

١٢٠٠٣٣ (قَوْلُهُ: فَلَوْ مَعْلُومًا) أَي: عَلِمَ حَصَّةَ الْكُرُومِ وَحَصَّةَ الْأَرْضِيَّ مِنَ الْخَرَاجِ الْمَأْخُوذِ.

١٢٠٠٣٤ (قَوْلُهُ: وَإِلَّا كَأَنَّ كَانَ جُمْلَةً) فِي بَعْضِ النُّسخِ: ((بَأَنَّ كَانَ جُمْلَةً)) أَي: بَأَنَّ كَانَ خَرَاجُ الضَّبْعَةِ يُؤْخَذُ جُمْلَةً مِنْ غَيْرِ بَيَانٍ لِحَصَّةِ الْكُرُومِ وَحَصَّةِ الْأَرْضِيَّ.

١٢٠٠٣٥ (قَوْلُهُ: فَإِنْ لَمْ تُعْرِفِ الْخ) يَعْنِي: لَمْ يُعْرِفْ أَحَدٌ أَنَّ الْكُرُومَ كَانَتْ أَرْضِيَّ، وَلَا أَنَّ الْأَرْضِيَّ كَانَتْ كُرُومًا، "ح"^(٤).

(١) ((فِيهَا)) سَاقِطَةٌ مِنْ "ط".

(٢) "الخانية": فَصْلُ فِي الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٢٧٥/١ - ٢٧٦ بِتَصْرِفٍ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٣) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزْيَةِ ق ٢٦٣/ب.

(٤) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزْيَةِ ق ٢٦٣/ب بِتَصْرِفٍ.

قُسِمَ بِقَدْرِ الْحِصَصِ. قَرْيَةٌ خَرَاஜُهُمْ مُتَفَاوِتٌ، فَطَلَبُوا التَّسْوِيَةَ، إِنَّ لَمْ يُعْلَمْ قَدْرُهُ ابْتِدَاءً تَرَكَ عَلَى مَا كَانَ)). (ولا خَرَاجَ إِنْ غَلَبَ الْمَاءُ عَلَى أَرْضِهِ أَوْ انْقَطَعَ) الْمَاءُ (أَوْ أَصَابَ الزَّرْعَ أَقَّةً سَمَاوِيَّةً ك: غَرَقَ، وَحَرَقَ وَشَدَدَ بَرْدًا)، إِلَّا إِذَا بَقِيَ مِنَ السَّنَةِ.....

[٢٠٠٣٦] (قوله: قُسِمَ بِقَدْرِ الْحِصَصِ) أي: يُنْظَرُ إِلَى خَرَاجِ الْكُرُومِ وَالْأَرْضِي، فَإِذَا عُرِفَ ذَلِكَ يُقَسَّمُ جُمْلَةُ خَرَاجِ الضَّيْعَةِ عَلَيْهَا عَلَى قَدَرِ حِصَصِهَا، "ح" ^(١) عن "الخاتبة" ^(٢).

قُلْتُ: وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ أَنَّهُ يُنْظَرُ إِلَى خَرَاஜِهِمَا خَرَاجٌ وَظَافِيَةٌ، بَأَنَّ يُنْظَرُ كَمْ جَرِيئاً فِيهِمَا؟ فَإِذَا بَلَغَ خَرَاجُ الْكُرُومِ مِائَةَ دَرَاهِمٍ مِثْلًا وَخَرَاجُ الْأَرْضِي مَائَتَيْنِ، يُقَسَّمُ جُمْلَةُ خَرَاجِ الضَّيْعَةِ عَلَيْهِمَا أَثْلَاثًا، ثُلُثُهُ عَلَى الْكُرُومِ وَثُلَاثُهُ عَلَى الْأَرْضِي.

[٢٠٠٣٧] (قوله: قَرْيَةٌ) المراد أهلها، فلذا قال: ((خَرَاஜُهُمْ)).

[٢٠٠٣٨] (قوله: إِنْ لَمْ يُعْلَمْ الْخ) أي: إِنْ كَانَ لَا يُعْلَمُ أَنَّ خَرَاجَ أَرْضِيهِمْ كَانَ عَلَى التَّسَاوِي أَمْ لَا تَرَكَ كَمَا كَانَ.

(تَبْيِيحُ)

فِي "الْخَيْرِيَّة" ^(٣): ((سُئِلَ فِي مَسْجِدِ قَرْيَةٍ لَهُ أَرْضٌ لَمْ يُعْرَفْ عَلَيْهَا خَرَاجٌ مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ وَيُرِيدُ السَّبَّاحِيُّ ^(٤) الْمُتَكَلِّمُ عَلَى الْقَرْيَةِ أَنْ يَأْخُذَ عَلَيْهَا خَرَاجًا. أَجَابَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَالْقَدِيمُ يَبْقَى عَلَى قَدَمِهِ، وَحُمِلَ أَحْوَالُ الْمُسْلِمِينَ عَلَى الصَّلَاحِ وَاجِبٌ)).

[٢٠٠٣٩] (قوله: وَلَا خَرَاجَ الْخ) أي: خَرَاجُ الْوُظُفِيَّةِ، وَكَذَا خَرَاجُ الْمُقَاسِمَةِ وَالْعُشْرُ بِالْأُولَى؛

لِتَعْلُقَ الْوَاجِبَ بِعَيْنِ الْخَارِجِ ^(٥) فِيهِمَا، وَمِثْلُ الزَّرْعِ الرُّطْبَةِ وَالْكَرْمِ وَنَحْوَهُمَا، "خَيْرِيَّة" ^(٦).

(١) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٣/ب.

(٢) "الخاتبة": كتاب الزكاة - باب العشر والخراج ٢٧٦/١ (هامش الفتاوى الهندية).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السير - باب العشر والخراج ٩٧/١ بتصرف.

(٤) السَّبَّاحِيَّة: هم مجموعة من الفرسان في الدولة العثمانية. انظر "العرب والعثمانيون" ص ٤٦، "ولاة دمشق في العهد العثماني" ص ١١٠.

(٥) فِي "ك": ((الوَاجِبُ))، وَهُوَ خَطَأً.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب السير - باب العشر والخراج ١٠٠/١ بتصرف.

ما يُمكنُ الزَّرْعُ فيه ثانياً (أمّا إذا كانت الآفة غيرَ سماويّة) ويُمكنُ الاحترازُ عنها
(كأكلِ قِرْدَةٍ وسباعٍ ونحوِهما) كأنعامٍ وفأرٍ ودُودَةٍ، "بحر" ^(١) (أو هَلَكُ) الخارجُ
(بعد الحَصَادِ لا) يَسْقُطُ،

[٢٠٠٤٠] (قوله: ما يُمكنُ الزَّرْعُ فيه ثانياً) قَالَ في "الكبرى" ^(٢): والفتوى: أَنَّهُ مُقَدَّرٌ بثَلَاثَةِ
أَشْهُرٍ، "نهر" ^(٣).

[٢٠٠٤١] (قوله: ويُمكنُ الاحترازُ عنها) خَرَجَ ما لا يُمكنُ كالجِرَادِ كما في "البرازية" ^(٤).

[٢٠٠٤٢] (قوله: كأنعامٍ) وَكَقِرْدَةٍ وَسَبَاعٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ، "بحر" ^(٥).

[٢٠٠٤٣] (قوله: وفأرٍ ودُودَةٍ) عبارة "البحر" ^(٦): ((ومنه يُعْلَمُ أَنَّ الدُّودَةَ والفأرةَ إِذَا أَكَلَا
الزَّرْعَ لا يَسْقُطُ الخَرَجُ)) اهـ.

قلت: لا شك أَنَّهُما مثلُ الجِرَادِ في عدمِ إمكانِ الدَّفْعِ، وفي "النهر" ^(٧): ((لا ينبغي الترددُ في
كونِ الدُّودَةِ آفةً سماويّةً، وأَنَّهُ لا يُمكنُ الاحترازُ عنها))، قال "الخير الرَّمْلِيُّ": ((وأقول: إِن كَانَ
كثيراً غالباً لا يَمَكُنُ دَفْعُهُ بِحِيلَةٍ يجبُ أَنْ يَسْقُطَ بِهِ، وَإِنْ أَمَكُنَ دَفْعُهُ لا يَسْقُطُ، هذا هو المتعينُ
للصَّوابِ)).

[٢٠٠٤٤] (قوله: أو هَلَكُ) الخَارِجُ بَعْدَ الحَصَادِ [٤٥/٣] مفهومه: أَنَّهُ لو هَلَكَ قَبْلَهُ يَسْقُطُ
الخَرَجُ، لَكِنْ يَخَالِفُهُ التَّفْصِيلُ المذكورُ فيما لو أَصابَ الزَّرْعَ آفةٌ، فَإِنَّ الزَّرْعَ اسْمٌ لِلتَّائِمِ في أَرْضِهِ،
فحيثُ وَجَبَ الخَرَجُ بهَلَاكِهِ بآفةٍ يُمكنُ الاحترازُ عنها عِلْمً أَنَّهُ يَجِبُ قَبْلَ الحَصَادِ، إِلَّا أَن يُحْمَلَ
الهَلَاكُ هنا على ما إِذا كَانَ بما لا يُمكنُ الاحترازُ عنه فتندفعُ المخالفةُ، وَقَدَّمْنَا ^(٨) في بابِ العُشْرِ

(١) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٢) تقدمت ترجمتها ١٦١/١.

(٣) "النهر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ق ٣٣١/ب.

(٤) "البرازية": كتاب الزكاة - الفصل الثالث في العشر والخراج والجزية ٩٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٧) "النهر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج ق ٣٣١/ب.

(٨) المقولة [٨٤٥٤] قوله: ((ويؤخذ العشر إلخ)).

وقبله يَسْقُطُ، ولو هَلَكَ بَعْضُهُ، إِنْ فَضَلَ عَمَّا أَنْفَقَ شَيْءٌ أُخِذَ مِنْهُ مِقْدَارُ مَا بَيَّنَّا،...

من الزَّكَاةِ الاختِلَافُ في وقت وجوبه، فعنده: يَجِبُ عِنْدَ ظُهُورِ الثَّمَرَةِ والأَمْنِ عليها مِنَ الفسادِ وَإِنْ لَمْ يَسْتَحِقِّ الحِصَادُ إِذَا بَلَغَتْ حَدًّا يُنْتَفَعُ بِهِ، وَعِنْدَ الثَّانِي: عِنْدَ اسْتِحْقَاقِ الحِصَادِ، وَعِنْدَ الثَّالِثِ: إِذَا حُصِدَتْ وَصَارَتْ فِي الجَرَيْنِ، فَلَوْ أَكَلَ مِنْهَا بَعْدَ بُلُوغِ الحِصَادِ قَبْلَ أَنْ تُحْصَدَ ضَمِنَ عِنْدَهُمَا لَا عِنْدَ "مَحْمَدٍ"، وَلَوْ بَعْدَمَا صَارَتْ فِي الجَرَيْنِ لَا يَضْمَنُ إِجْمَاعًا، وَمَرَّ^(١) تَمَامُهُ هُنَاكَ.

(٢٠٠٤٥) (قوله: وقبله يَسْقُطُ) أي: إِلَّا إِذَا بَقِيَ مِنَ السَّنَةِ مَا يَتِمَكَّنُ فِيهِ مِنَ الزَّرْعَةِ كَمَا يُؤْخَذُ مِمَّا سَلَفَ "ط"^(٢). قَالَ "الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((وَلَوْ هَلَكَ الْخَارِجُ فِي خَرَاكِ الْمُقَاسَمَةِ قَبْلَ الْحِصَادِ أَوْ بَعْدَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ لِتَعْلُقِهِ بِالْخَارِجِ حَقِيقَةً، وَحُكْمُهُ حُكْمُ الشَّرِيكِ شَرَكَةَ الْمَلِكِ فَلَا يَضْمَنُ إِلَّا بِالْتَّعَدِّي، فَاعْلَمْ ذَلِكَ فَإِنَّهُ مُهِمٌّ وَيَكْثُرُ وَقُوعُهُ فِي بِلَادِنَا، وَفِي "الْخَانِيَّةِ"^(٣) مَا هُوَ صَرِيحٌ فِي سُقُوطِهِ فِي حِصَّةِ رَبِّ الْأَرْضِ بَعْدَ الْحِصَادِ وَوَجُوبِهِ عَلَيْهِ فِي حِصَّةِ الْأَكْبَارِ مَعْلَلًا بِأَنَّ الْأَرْضَ فِي حَصَّتِهِ بِمَنْزِلَةِ الْمُسْتَأْجَرَةِ)) اهـ.

(٢٠٠٤٦) (قوله: إِنْ فَضَلَ عَمَّا أَنْفَقَ) يَنْبَغِي أَنْ يُلْحَقَ بِالنَّفَقَةِ عَلَى الزَّرْعِ مَا يَأْخُذُهُ الْأَعْرَابُ وَحُكَاةُ السِّيَاسَةِ ظُلْمًا كَمَا يَعْلَمُ مِمَّا قَدَّمْنَاهُ^(٤).

(٢٠٠٤٧) (قوله: أُخِذَ مِنْهُ مِقْدَارُ مَا بَيَّنَّا) أي: إِنْ بَقِيَ ضِعْفُ الْخَارِجِ كَلِيرِهِمِينَ وَصَاعِينَ يَجِبُ الْخَارِجُ، وَإِنْ بَقِيَ أَقَلُّ مِنْ مِقْدَارِ الْخَارِجِ يَجِبُ نِصْفُهُ، وَأَشَارَ "الشَّارَحُ" إِلَى هَذَا بِقَوْلِهِ:

(قوله: ولو بعدما صَارَتْ فِي الجَرَيْنِ لَا يَضْمَنُ الْخ) حَقُّهُ: حَذْفُ ((لَا)) كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَتَفْيِذُهُ عِبَارَتُهُ فِي الْعُشْرِ.

(١) المقولة [٨٤٥٤] قوله: ((ويؤخذ العُشْر الْخ)).

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٤٦٦/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الزكاة - فصل في العشر والخراج ٢٧٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٠٠٢٣] قوله: ((وينبغي أن لا يُؤَادَ عَلَى النِّصْفِ)).

"مُصْنَف"، "سراج"، وتماثله في "الشَّرْئِلائية" مَعْرِيًّا لـ "البحر"^(١)، قال: وكذا حُكْمُ الإِجَارَةِ فِي الْأَرْضِ الْمُسْتَأْجَرَةِ (فَإِنْ عَطَّلَهَا صَاحِبُهَا وَكَانَ خَرَاஜُهَا مُوظَّفًا، أَوْ أَسْلَمَ صَاحِبُهَا (أَوْ اشْتَرَى مُسْلِمًا) مِنْ ذِمِّي (أَرْضَ خَرَاجٍ.....

((وتماثله في "الشَّرْئِلائية"^(٢)))، فإنه مذكور فيها، أفاده "ح"^(٣).

[٢٠٠٤٨] (قوله: "مصنف"، "سراج") على حذف العاطف، أو^(٤) على معنى: "مصنف" عن "السراج"، فإنَّ "المصنف" في "المنح"^(٥) نقل ذلك عن "السراج"^(٦).

[٢٠٠٤٩] (قوله: وكذا حُكْمُ الإِجَارَةِ) أي: لو استأجر أرضاً فغلب عليها الماء أو انقطع لا تجب الأجرة، وأمَّا لو أصاب الزرع آفة فإمَّا يسقط أجره ما بقي من السنة بعد الهلاك لا ما قبله؛ لأنَّ الأجر يجب بإزاء المنفعة شيئاً فشيئاً، فيجب أجر ما استوفى لا غيره، فيفرق بين هذا وبين الخراج فإنه يسقط كما في "البحر"^(٧) عن "اللولؤية"^(٨).

قلت: لكن في إجارة "البرزائية"^(٩) عن "المحيط"^(١٠): ((الفتوى على أنه إذا بقي بعد هلاك الزرع مدة لا يتمكن من الزراعة لا يجب الأجر، وإلاَّ يجب إذا تمكن من زراعة مثل الأول أو دونه في الضرب، وكذا لو منعه غاصب)) اهـ. والخراج كذلك كما علمت.

[٢٠٠٥٠] (قوله: فإنَّ عَطَّلَهَا صاحبها) أي: عطَّل الأرض الصالحة للزراعة، "در متقى"^(١١).

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٢) انظر "الشَّرْئِلائية": كتاب الجهاد - باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ٢٦٤/أ.

(٤) في "الأصل" و"ك" و"ق": (أو هو) بزيادة ((هو)).

(٥) "المنح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية ١/٢٥٠ ب تصرف.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة - باب زكاة الزرع والثمار ٤٤٤/أ.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٧/٥.

(٨) "اللولؤية": كتاب الزكاة - الفصل الأول فيما تجوز الإجارة إلخ ١٩٩/أ.

(٩) "البرزائية": الفصل الثالث في الضياع والعقار - نوع في إجارة الأرض ٦٠/٥ تصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "المحيط البرهاني": كتاب الإجازات - الفصل الثامن عشر فسخ الإجارة بالعذر وبأن ما يصح عذراً إلخ ٣٥/٤ ب.

(١١) "الدر المتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج ٦٦٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

يَجِبُ) الْخَرَاجُ (ولو مَنَعَهُ إِنْسَانٌ مِنَ الزَّرَاعَةِ، أَوْ كَانَ الْخَرَاجُ^(١)) خَرَاجٌ مُقَاسِمَةٌ...

قلتُ: في "الخاتية"^(٢): ((لَهُ فِي أَرْضِ الْخَرَاجِ أَرْضٌ سَبَخَةٌ لَا تَصْلُحُ لِلزَّرَاعَةِ، أَوْ لَا يَصِلُهَا^(٣)) الْمَاءُ، إِنْ أَمَكَّنَهُ إِصْلَاحُهَا وَلَمْ يَصْلُحْ فَعَلَيْهِ الْخَرَاجُ، وَإِلَّا فَلَا)) اهـ. وَمِنَ التَّعْطِيلِ مِنْ وَجْهِ مَا لَوْ زَرَعَ الْأَخْسَرُ مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَى الْأَعْنَى كَمَا مَرَّ^(٤).

قلتُ: وَيُسْتَنَى مِنَ التَّعْطِيلِ مَا ذَكَرَهُ فِي "الإسعاف"^(٥) فِي فَصْلِ أَحْكَامِ الْمَقَابِرِ وَالرَّبِطِ: ((لَوْ جَعَلَ أَرْضُهُ مَقْبَرَةً أَوْ خَانًا لِلْعَلَّةِ أَوْ مَسْكَنًا سَقَطَ الْخَرَاجُ عَنْهُ، وَقِيلَ: لَا يَسْقُطُ، وَالصَّحِيحُ هُوَ الْأَوَّلُ)) اهـ.

مطلبٌ فيما لو عَجَزَ الْمَالِكُ عَنْ زِرَاعَةِ الْأَرْضِ الْخَرَاجِيَّةِ

وعليه مشى في "المنظومة المحيية"^(٦)، وبقي ما لو عَجَزَ مَالِكُهَا عَنِ الزَّرَاعَةِ لِعَدَمِ قُوَّتِهِ وَأَسْبَابِهِ، فَلِلْإِمَامِ أَنْ يَدْفَعَهَا لِغَيْرِهِ مُزَارَعَةً لِيَأْخُذَ الْخَرَاجَ مِنْ نَصِيبِ الْمَالِكِ وَيُمْسِكَ الْبَاقِيَ لِلْمَالِكِ، وَإِنْ شَاءَ أَجَرَهَا وَأَخَذَ الْخَرَاجَ مِنَ الْأَجْرَةِ، وَإِنْ شَاءَ زَرَعَهَا مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، فَإِنْ لَمْ يَتِمَّ كُنْ بِأَعْهَا وَأَخَذَ الْخَرَاجَ مِنْ ثَمَنِهَا، قَالَ فِي "النّهاية": ((وهذا بلا خلاف؛ لأنّه من باب صَرْفِ الضَّرَرِ الْعَامِّ بِالضَّرَرِ الْخَاصِّ، وَعَنْ أَبِي يُونُسَ: يَدْفَعُ لِلْعَاجِزِ كِفَايَتَهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ قَرْضًا لِيَعْمَلَ فِيهَا، "زَيْلَعِي"^(٧)، وَفِي "الدّخيرة": لَوْ عَادَتْ قُدْرَةُ مَالِكِهَا رَدَّهَا الْإِمَامُ عَلَيْهِ إِلَّا فِي الْبَيْعِ)).

[٢٠٠٥١] (قوله: يَجِبُ الْخَرَاجُ) أَمَّا فِي التَّعْطِيلِ فَلِأَنَّ التَّقْصِيرَ جَاءَ مِنْ جِهَتِهِ، وَأَمَّا فِيمَا بَعْدَهُ

فَلِأَنَّ الْخَرَاجَ فِيهِ مَعْنَى الْمُؤُونَةِ فَاكْمُنَ بِقَاوُؤُهُ عَلَى الْمُسْلِمِ، وَقَدْ صَحَّ^(٨) أَنَّ الصَّحَابَةَ اشْتَرَوْا أَرْضِي

(١) فِي "ب" وَ"م" وَ"ط": ((الْخَارِجُ))، وَمَا أَثْبَتَاهُ مِنْ "د" وَ"و".

(٢) "الخاتية": كِتَابُ الزَّكَاةِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٢٧٥/١ بَتَصَرَّفَ (هَامِشُ "الْفَتْاوى الْهِنْدِيَّة").

(٣) فِي "ك" وَ"ي": ((يَصْلُحُهَا)).

(٤) الْمَقُولَةُ [٢٠٠٢٦] قَوْلُهُ: ((فَعَلَيْهِ خَرَاجُ الْكِرْمِ)).

(٥) "الإسعاف": كِتَابُ الرِّقَقِ - بَابُ بِنَاءِ الْمَسَاحِدِ وَالرِّبْطِ وَالسَّقَايَاتِ الْبُخْ - فَصْلُ فِي ذِكْرِ أَحْكَامِ تَعْلُقِ الْمَقَابِرِ بِالرِّبْطِ ص ٨٤.

(٦) "المنظومة المحيية": مِنْ كِتَابِ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ص ٢٨ - ٢٩.

(٧) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزِيَّةِ ٢٧٥/٣ بَتَصَرَّفَ.

(٨) أَخْرَجَ أَبُو عُبَيْدٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (٢١٤)، وَيُحْيَى بْنُ أَدَمَ فِي "الْخَرَاجِ" (١٣٩)، وَعَنْهُ الْبَيْهَقِيُّ ١٤٠/٩ عَنْ عُبَادِ بْنِ الْعَوَّامِ

وَشَرِيكَ عَنْ الْحِجَاجِ عَنْ الْحَكَمِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْمَغْفَلِ قَالَ: ((لَا تَشْتَرِيَنَّ مِنَ السُّودِ إِلَّا مِنْ أَهْلِ الْخَيْرَةِ، وَبِأَنْبِيَاءٍ، وَأَلْسِنَةٍ)).

وَأَخْرَجَ يُحْيَى بْنُ أَدَمَ (١٣٦) حَدَّثَنِي الْحَسَنُ بْنُ صَالِحٍ حَدَّثَنَا أَبُو عَلِيٍّ الصَّفَّارُ أَطْلَعَنِي عَنْ مَنْصُورٍ (ح)، وَ (١٣٨) =

(لا) يَجِبُ شَيْءٌ، "سراج". وقد عَلِمْتَ أَنَّ المَأخُوذَ مِنْ أَرْضِي مِصْرَ أَجْرَةٌ لَا خَرَاجٌ، فَمَا يُفَعَّلُ الآنَ مِنَ الْأَخْذِ مِنَ الْفَلَّاحِ وَإِنْ لَمْ يَزْرَعْ - وَيُسَمَّى ذَلِكَ فِلَاحَةً، وَإِجْبَارُهُ عَلَى السُّكْنَى فِي بَلَدَةٍ مُعَيَّنَةٍ يَعْمُرُ دَارَهُ وَيَزْرَعُ الْأَرْضَ - حَرَامٌ بِلَا شُبْهَةٍ، "نهر"^(١)،

الخراج وكانوا يؤدُّونَ خراجَها، وتَمَامُهُ فِي "الفتح"^(٢).

[٢٠٠٥٢] (قوله: لَا يَجِبُ شَيْءٌ) لِأَنَّهُ إِذَا مُنِعَ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى دَفْعِهِ لَمْ يَتِمَّ كُنْ مِنَ الزَّرَاعَةِ، وَلِأَنَّ خَرَاجَ الْمَقَاسِمَةِ يَتَعَلَّقُ بِعَيْنِ [٣/٤٥٥ب] الْخَرَاجِ مِثْلَ الْعَشْرِ، فَإِذَا لَمْ يَزْرَعْ مَعَ الْقُدْرَةِ لَمْ يُوجَدْ الْخَرَاجُ، بِخِلَافِ خَرَاجِ الْوُظَيْفَةِ؛ لِأَنَّهُ يَجِبُ فِي الذِّمَّةِ بِعَجَرٍ التَّمَكُّنِ مِنَ الزَّرَاعَةِ.

مطلب لو رَحَلَ الْفَلَّاحُ مِنْ قَرْيَتِهِ لَا يُجْبَرُ عَلَى الْعُودِ

[٢٠٠٥٣] (قوله: وقد عَلِمْتَ إلخ) حَاصِلُهُ: دَفَعَ مَا يُتَوَهَّمُ مِنْ قَوْلِهِمْ: لَوْ عَطَّلَهَا صَاحِبُهَا يَجِبُ الْخَرَاجُ أَنَّهُ لَوْ تَرَكَ الزَّرَاعَةَ لَعَذِرَ أَوْ لَغَيَّرَهُ أَوْ رَحَلَ مِنَ الْقَرْيَةِ يُجْبَرُ عَلَى الزَّرَاعَةِ وَالْعُودِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، أَمَّا أَوَّلًا: فَلَمَّا عَلِمْتَ مِنْ قَوْلِهِمْ: إِنَّ الْإِمَامَ يَدْفَعُهَا لغيرِهِ مُزَارَعَةً أَوْ بِالْأَجْرَةِ أَوْ يَبِيعُهَا، وَلَمْ يَقُولُوا بِإِجْبَارِ صَاحِبِهَا، وَأَمَّا ثَانِيًا: فَلَمَّا مَرَّ^(٣) مِنْ أَنَّ الْأَرْضِي الشَّامِيَّةَ خَرَاجُهَا مَقَاسِمَةٌ لَا وَظِيفَةٌ فَلَا يَجِبُ بِالتَّعْطِيلِ أَصْلًا، وَأَمَّا ثَالِثًا: فَلِأَنَّهَا لَمَّا صَارَتْ لِبَيْتِ الْمَالِ صَارَ الْمَأخُوذُ مِنْهَا أَجْرَةً يَقْدَرُ

= حَدَّثَنِي مُفَضَّلُ بْنُ مَهْلَهْلٍ عَنْ مَنصُورٍ عَنْ عَبْدِ بْنِ الْحُسَيْنِ أَبِي الْحُسَيْنِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَعْقِلٍ الْمُرْنِيِّ قَالَ: ((لَا يُبَاعُ أَرْضٌ دُونَ الْجَبَلِ إِلَّا أَرْضُ بَنِي صُلُوبًا وَأَرْضُ الْحِيرَةِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَهْدًا)).

وَأَخْرَجَ يَحْيَى بْنُ آدَمَ (١٦٧) وَابْنُ أَبِي شِهَابٍ وَأَبِي مُعَاوِيَةَ عَنْ حِجَّاجٍ عَنْ الْقَاسِمِ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ ((أَنَّهُ اشْتَرَى مِنْ دِهْقَانٍ أَرْضًا عَلَى أَنْ يَكْفِيَهُ خَرَاجُهَا)).

وَأَخْرَجَ يَحْيَى بْنُ آدَمَ (١٧٠)، وَعَنْهُ الْبَيْهَقِيُّ ١٤٠/٩ حَدَّثَنَا حَفْصُ بْنُ غِيَاثٍ عَنْ مُحَالِدٍ عَنِ الشَّعْبِيِّ قَالَ: ((اشْتَرَى عَبْدُ اللَّهِ أَرْضَ خَرَاجٍ مِنْ دِهْقَانٍ عَلَى أَنْ يَكْفِيَهُ خَرَاجُهَا)).

وَأَخْرَجَ يَحْيَى بْنُ آدَمَ (١٧١) حَدَّثَنَا حَسَنُ بْنُ صَالِحٍ عَنْ ابْنِ أَبِي لَيْلَى قَالَ: اشْتَرَى الْحَسَنُ بْنُ عَلِيٍّ مِلْحَةً أَوْ مِلْحًا؛ وَاشْتَرَى الْحُسَيْنُ بْنُ سُوَيْدٍ مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ، وَقَالَ: ((قَدْ رَأَيْتُهُمْ عَمَرُوا أَرْضَهُمْ وَصَالَحَهُمْ عَلَى الْخَرَاجِ الَّذِي وَضَعَهُ عَلَيْهِمْ)).

وَأَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ ١٤٠/٩ عَنْ عُبَادَةَ بْنِ الْحُجَّاجِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحُسَيْنِ أَنَّ الْحُسَيْنَ وَالحُسَيْنَ اشْتَرَا قِطْعَةً مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ. هَذَا وَقَدْ صَحَّ عَنْ عَمْرِو بْنِ وَثْقَانَ الشَّارِعِ وَمَنْعُهُ، وَالتَّفْصِيلُ بَيْنَ الَّذِي أَخَذَتْ عَنْهُ أَوْ صَحَّاحًا.

(١) "النهر": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ق ٣٣١ب.

(٢) انظر "الفتح": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ ٢٨٥/د.

(٣) الْمُقُولَةُ [٢٠٠٠] قَوْلُهُ: ((خَرَاجٌ مَقَاسِمَةٌ إِنْ لَمْ يَكُنْ)).

وَنُحُوهُ فِي "الشَّرْنَبَالِيَّةِ" ^(١) مَعْرِيًّا لـ "البحر" ^(٢)؛ حَيْثُ قَالَ: ((وَتَقَدَّمَ أَنَّ مُصْرَ الْآنَ لَيْسَتْ خَرَاجِيَّةً بَلْ بِالْأَجْرَةِ، فَلَا شَيْءَ عَلَى مَنْ لَمْ يَزْرَعْ وَلَمْ يَكُنْ مُسْتَأْجِرًا، وَلَا جَبْرٌ عَلَيْهِ بِتَسْيِئِهَا، فَمَا يَفْعَلُهُ الظُّلْمَةُ مِنَ الْإِضْرَارِ بِهِ حَرَامٌ، خُصُوصًا إِذَا أَرَادَ الْأَشْتَغَالَ بِالْعِلْمِ)) وَقَالُوا: لَوْ زَرَعَ الْأَدْنَى ^(٣) قَادِرًا عَلَى الْأَعْلَى - ك: زَعْفَرَانٌ - فَعَلِيهِ خَرَا جُ الْأَعْلَى، وَهَذَا يُعْلَمُ وَلَا يُقْتَى بِهِ؛ كَيْلًا يَتَجَرَّ ^(٤) الظُّلْمَةُ.....

الْخَرَا جُ، وَالْأَجْرَةُ لَا تَلْزِمُ هُنَا بِلَوْنِ التَّزَامٍ إِمَّا بِعَقْدِ الْإِحَارَةِ أَوْ بِالزَّرَاعَةِ، قَالَ "الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ" فِي حَاشِيَةِ "الْبَحْرِ": ((أَقُولُ: رَأَيْتُ بَعْضَ أَهْلِ الْعِلْمِ أَفْتَى بَأَنَّهُ إِذَا رَحَلَ الْفَلَاحُ مِنْ قَرْيَتِهِ وَلَزِمَ خَرَابُ الْقَرْيَةِ بِرَحِيلِهِ أَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَى الْعَوْدِ، وَرَبَّمَا اغْتَرَّ بِهِ بَعْضُ الْجَهْلَةِ، وَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا رَحَلَ لَا عَنْ ظُلْمٍ وَجَوْرِ وَلَا عَنْ ضَرُورَةٍ، بَلْ تَعَنَّا وَأَمَرَ السُّلْطَانُ بِإِعَادَتِهِ لِلْمَصْلَحَةِ، وَهِيَ صِبَاغَةُ الْقَرْيَةِ عَنِ الْخَرَابِ، وَلَا ضَرَرَ عَلَيْهِ فِي الْعَوْدِ، وَأَمَّا مَا يَفْعَلُهُ الظُّلْمَةُ الْآنَ مِنَ الْإِلْزَامِ بِالرَّدِّ إِلَى الْقَرْيَةِ مَعَ التَّكَالُفِ الشَّاقَّةِ وَالْجَوْرِ الْمُفْرِطِ فَلَا يَقُولُ بِهِ مُسْلِمٌ، وَقَدْ جَعَلَ "الْحِصْنِيُّ" الشَّافِعِيُّ فِي ذَلِكَ رِسَالَةً ^(٥) أَقَامَ بِهَا الطَّامَّةَ عَلَى فَاعِلٍ ذَلِكَ، فَارْجِعْ إِلَيْهَا إِنْ شِئْتَ)) اهـ.

[٢٠٠٥٤] (قَوْلُهُ: كَيْلًا يَتَجَرَّ الظُّلْمَةُ) قَالَ فِي "الْعُنَايَةِ" ^(٦): ((وَرَدُّ بَأَنَّهُ: كَيْفَ يَجُوزُ الْكَيْمَانُ وَأَنْتَهُمْ لَوْ أَخَذُوا كَانَ فِي مَوْضِعِهِ لِكُونِهِ وَاجِبًا؟ أَجِيبُ: بَأَنَّا لَوْ أَفْتَيْنَا بِذَلِكَ لَادْعَى كُلُّ ظَالِمٍ فِي أَرْضٍ لَيْسَ شَأْنُهَا ذَلِكَ أَنَّهَا قَبْلَ هَذَا كَانَتْ تُزْرَعُ الزُّعْفَرَانُ، فَيَأْخُذُ خَرَا جُ ذَلِكَ وَهُوَ ظُلْمٌ وَعُدْوَانٌ)) اهـ.

(١) "الشَّرْنَبَالِيَّةُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْوُضَائِفِ ٢٩٧/١ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْفَرَرِ")، وَفِيهِ: ((بَسْبِئَهَا)) بَدَلُ: ((بَتْسِئِهَا)).

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَا جُ وَالْجُزْيَةِ ١١٨/٥ بِتَصْرِفٍ.

(٣) فِي "ب" وَ"ط" وَ"و": ((الْأَخْسَرُ))، وَمَا أَثْبَتَاهُ مِنْ "د" أَوَّلَى.

(٤) فِي "د": ((يَتَجَرَّ)).

(٥) أَبُو بَكْرٍ بْنُ مُحَمَّدٍ بْنُ عَبْدِ الْمُؤْمِنِ الْحُسَيْنِيُّ الْحِصْنِيُّ، تَقِيُّ الدِّينِ الشَّافِعِيُّ الدِّمَشْقِيُّ (ت ٨٢٩هـ). ("الْفُضُوءُ اللَّامِعُ" ٨١/١١،

"شُدْرَاتُ الذَّغَبِ" ٢٧٣/٩، "الْبَدْرِ الطَّالِعُ" ١٦٦/١، "هَدِيَةُ الْعَارِفِينَ" ٢٣٦/١) وَلَمْ تَهْدُ لِرِسَالَتِهِ بَيْنَ مَوْلَاتِهِ.

(٦) "الْعُنَايَةُ": كِتَابُ السَّبْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَا جُ ٢٨٥/٥ (هَامِشُ "فَتْحُ الْقَدِيرِ").

(باع أرضاً خراجيةً، إن بقي من السنة مقدارٌ ما يتمكنُ المشتري من الزراعةِ فعليه الخراجُ، وإلا فعلى البائع)، "عناية". (ولا يؤخذُ العُشْرُ من الخارجِ من أرضِ الخراجِ) لأنهما لا يجتمعان، خلافاً لـ "الشافعي"،

[٢٠٠٥٥] (قوله: باع أرضاً خراجيةً إلخ) هذا إذا كانت فارغةً، لكن اختلفوا في اعتبار ما يتمكنُ المشتري من زراعته - قليل: الخنطة والشعير، وقيل: أي زرع كان - وفي أنه هل يشترط إدراك الرّيع بكماله أو لا؟ وفي "واقعات الناطفي": ((أن الفتوى على تقديره بثلاثة أشهر))، وهذا منه اعتبار لزرع الدّخن وإدراك الرّيع فإن ريع الدّخن يدرك في مثل هذه المدّة، وأمّا إذا كانت الأرض مزروعةً فباعها مع الزرع، فإن كان قبل بلوغه فالخراج على المشتري مطلقاً، وإن بعد بلوغه وانقضاء حبه فهو كما لو باعها فارغةً، ولو كان لها ريعان خريفي وريعي وسلم أحدهما للبائع والآخر للمشتري فالخراج عليهما، ولو تداولتها الأيدي ولم تمكث في ملك أحدهم ثلاثة أشهر فلا خراج على أحده). اهـ. من "التتارخانية" (١) ملخصاً.

[٢٠٠٥٦] (قوله: "عناية") لم أحده فيها، وإنما عزاه في "البحر" (٢) إلى "البنابة" (٣)، وهي "شرح الهداية" لـ "العيني".

[٢٠٠٥٧] (قوله: ولا يؤخذُ العُشْرُ إلخ) أي: لو كان له أرضٌ خراجها مؤتلفٌ لا يؤخذُ منها عُشْرُ الخارج، وكذا لو كان خراجها مقاسمةً من النصف ونحوه، وكذا لو كانت عُشريةً لا يؤخذُ منها خراج؛ لأنهما لا يجتمعان، ولذا لم يفعله أحدٌ من الخلفاء الراشدين، وإلا لثقل، وتأمّمه في "الفتح" (٤).

(١) "التتارخانية": كتاب الخراج - الفصل الخامس في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب ٤٢٦-٤٢٧.

(٢) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ١١٨/٥.

(٣) "البنابة": كتاب السير - باب العشر والخراج - إن غلب على أرض الخراج الماء أو اضطلم الزرع ٦٠٦/٦.

(٤) انظر "الفتح": كتاب السير - باب العشر والخراج ٢٨٧-٢٨٦/٥.

(ولا يَتَكَرَّرُ الخَرَجُ بِتَكَرُّرِ الخَارِجِ فِي سَنَةٍ لَوْ مُوَظَّفًا، وَإِلَّا) بَأَنَّ كَانَ خَرَجًا مُقَاسَمَةً (تَكَرَّرَ)؛ لَعَلَّغَهُ بِالْخَارِجِ حَقِيقَةً (ك:العشر) فَإِنَّهُ يَتَكَرَّرُ. (تَرَكَ السُّلْطَانُ) أَوْ نَائِبُهُ (الْخَرَجَ لِرَبِّ الْأَرْضِ) أَوْ وَهَبَهُ لَهُ وَلَوْ بِشَفَاعَةٍ (جاز) عِنْدَ "الثاني"، وَحَلَّ لَهُ لَوْ مَصْرِفًا، وَإِلَّا تَصَدَّقَ بِهِ، بِهِ يُفْتَى. وَمَا فِي "الْحَاوِي" ^(١): ((مَنْ تَرَجَّحَ حِلُّهُ لَغَيْرِ الْمَصْرِفِ)) -.....

(٢٠٠٥٨) (قوله: ولا يَتَكَرَّرُ الخَرَجُ إلخ) قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٢): ((فَالْخَرَجُ لَهُ شِدَّةٌ مِنْ حَيْثُ تَعَلَّقَهُ بِالتَّمَكُّنِ، وَلَهُ خِفَّةٌ بِاعْتِبَارِ عَدَمِ تَكَرُّرِهِ فِي السَّنَةِ وَلَوْ زَرَعَ فِيهَا مَرَارًا، وَالْعُشْرُ لَهُ شِدَّةٌ وَهُوَ تَكَرُّرُهُ بِتَكَرُّرِ خُرُوجِ الْخَارِجِ، وَخِفَّةٌ بِتَعَلُّقِهِ بِعَيْنِ الْخَارِجِ، فَإِذَا عَطَّلَهَا لَا يُؤْخَذُ بِشَيْءٍ)) اهـ. **قُلْتُ:** وَمِنْ ذَلِكَ أَنَّ الْخَرَجَ يَسْقُطُ بِالْمَوْتِ وَبِالتَّدَاخُلِ كَالْجِزِيَةِ، وَقِيلَ: لَا كَالْعُشْرِ، وَسَيَأْتِي ^(٣) تَمَامُ الْكَلَامِ عَلَيْهِ فِي الْفَصْلِ الْآتِي.

(٢٠٠٥٩) (قوله: أو وَهَبَهُ لَهُ) بَأَنَّ أَخَذَهُ مِنْهُ ثُمَّ أَعْطَاهُ إِيَّاهُ.

(٢٠٠٦٠) (قوله: عِنْدَ الثَّانِي) أَي: عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"، وَقَالَ "مُحَمَّدٌ": لَا يَجُوزُ، "بَحْر" ^(٤)، وَلَمْ يَظْهَرْ لِي وَجْهُ قَوْلِ "مُحَمَّدٍ" إِنْ كَانَ مَرَادُهُ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ وَلَوْ كَانَ مَصْرِفًا لِلْخَرَجِ. (٢٠٠٦١) (قوله: وَحَلَّ لَهُ لَوْ مَصْرِفًا) أَعَادَهُ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((جَازَ)) أَي: جَازَ مَا فَعَلَهُ السُّلْطَانُ، مَعْنَى: أَنَّهُ لَا يَضْمَنُ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ حِلُّهُ لِرَبِّ الْأَرْضِ، وَفِي "الْقَنِيَّة" ^(٥): ((وَيُعَذَّرُ فِي صَرْفِهِ

(قوله: وَلَمْ يَظْهَرْ لِي وَجْهُ قَوْلِ "مُحَمَّدٍ" إلخ) مَا فِي "الْحَاوِي" يُفِيدُ أَنَّ الْخِلَافَ فِي غَيْرِ الْمَصْرِفِ، وَعِبَارَتُهُ عَلَى مَا فِي "الْحَمَوِيِّ": ((وَإِذَا تَرَكَ الْإِمَامُ خَرَجَ أَرْضِ رَحْلٍ أَوْ كَرَمِيٍّ أَوْ بَسْتَانِيٍّ وَلَمْ يَكُنْ أَهْلًا لَصَرْفِ الْخَرَجِ إِلَيْهِ عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ": يَحِلُّ، وَعَلِيهِ الْفَتْوَى، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": لَا يَحِلُّ لِلْخَرَجِ)).

(١) هذا الموضوع غير مقروء في نسخة "الْحَاوِي الْقُدْسِي" التي بين أيدينا.

(٢) "الْفَتْح": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج ٢٨٨/٥.

(٣) ص ٧٣٨ - "در".

(٤) "الْبَحْر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية ١١٩/٥.

(٥) "الْقَنِيَّة": كتاب الزَّكَاة - باب الخراج والعشر ق ٣٠/أ.

خلاف المشهور (ولو ترك العُشْرَ. لا يجوز إجماعاً، ويُخرجُه بنفسه للفقراء، "سراج"^(١)، خلافاً لما في قاعدة: ((تصرف الإمام منوطاً بالمصلحة))، من "الأشباه"^(٢) معزياً لـ "البرازية"، فتنبه،.....

إلى نفسه إن كان مصرفاً كالفتي والمجاهد والمعلم والمتعلم والذاكر والواعظ عن علم، ولا يجوز لغيرهم، وكذا إذا ترك عمال السلطان الخراج لأحد بدون [٣/٤٦٤/١ عليمه] اهـ.
 (قوله: خلاف المشهور) أي: مخالف لما نقله العامة عن "أبي يوسف"، "نهر"^(٣).
 (قوله: لا يجوز إجماعاً) لعل وجهه: أن العُشْرَ مصرفه مصرف الزكاة؛ لأنه زكاة الخراج، ولا يكون الإنسان مصرفاً لزكاة نفسه، بخلاف الخراج فإنه ليس زكاة؛ ولذا يوضع على أرض الكافر، هذا ما ظهر لي، تأمل.

(قوله: معزياً لـ "البرازية"^(٤)) وذلك حيث قال: ((وفي "البرازية": السلطان إذا ترك العُشْرَ لمن هو عليه جاز غنياً كان أو فقيراً، لكن إن كان المتروك له فقيراً فلا ضمان على السلطان، وإن كان غنياً ضمن السلطان العُشْرَ للفقراء من بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة)) اهـ.
 قلت: وينبغي حملُه على ما إذا كان الغني من مستحقي الخراج، وإلا فينبغي أن يضمن

(قول "الشارح": خلافاً لما في قاعدة: ((تصرف الإمام منوطاً بالمصلحة)) من "الأشباه" معزياً لـ "البرازية" إلخ) قد يقال: يحمل ما في "السراج" على ما إذا لم يكن رب الأرض مصرفاً أصلاً، وما في "البرازية" على ما إذا كان مصرفاً ولو للخراج، وفي "شرح الأشباه": ((لو صرف العُشْرَ لرب الأرض بعد أخذه منه يجوز، فكذا إذا تركه عليه، ألا يرى أن السلطان إذا أخذ من إنسان زكاة ماله وافتقر قبل صرف الزكاة إلى مصرف كان له أن يرده عليه زكاته لما قلنا)). اهـ، تأمل.

- (١) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة - باب زكاة الزروع والثمار ق ٤٤٤/١.
 (٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية - النوع الثاني من القواعد - القاعدة الخامسة تصرف الإمام على الرعية منوطاً بالمصلحة ص ١٣٨..
 (٣) "النهر": كتاب الزكاة - باب العشر والخراج ق ٣٣١/ب.
 (٤) "البرازية": كتاب الزكاة - الفصل الثالث في العشر والخراج والجزية ٩٣/٤ يتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي "النهر": ((يُعلمُ من قول "الثاني": حُكْمُ الإِقطاعاتِ من أراضي بيت المال؛ إذ حاصلُها: أنَّ الرِّقبةَ لبيت المال، والخراجُ له،.....

السُّلطانُ ذلكَ مِن مالِهِ، تَأْمَلْ. وقَدَّمنا^(١) في بابِ العُشْرِ عن "الدَّخيرة" مثلاً ما في "البرازية"، وقالَ في "الدَّرِّ المنتقى"^(٢): ((ثُمَّ رَأَيْتُ في "البرجندي" في بيانِ مَصْرِفِ الجزية: وكذا لو جَعَلَ العُشُورَ للمقاتلةِ جازاً؛ لأنَّهُ مالٌ حَصَلَ بقبولِهِم اهد، فليحفظْ وليكنِ التَّوفيقُ)) اهد. أي: بِحَمْلِ القولِ بالمنعِ على غيرِ المقاتلةِ، والقولِ بالجوازِ عليهم.

قلت: لكنَّ قولَهُ: ((لو جَعَلَ العُشُورَ للمقاتلةِ)) ليسَ صريحاً في جعلِ عُشُورِ أراضيهِم، تَأْمَلْ.
[٢٠٠٦٥] (قولُهُ: وفي "النهر"^(٣)) مِن هُنا إلى قولِهِ: ((وفي "الأشياء") من كلامِ "النهر".
[٢٠٠٦٦] (قولُهُ: يُعلمُ مِن قول "الثاني") أي: بجوازِ تركِ الخراجِ وهَبْتَهُ لِمَن هو مَصْرِفٌ لَهُ.

مطلبٌ في أَحكامِ الإِقطاعِ من بيتِ المالِ

[٢٠٠٦٧] (قولُهُ: حُكْمُ الإِقطاعاتِ إلخ) قالَ "أبو يوسف" رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى في "كتابِ الخراج"^(٤): ((ولِلإِمَامِ أَنْ يُقْطِعَ كُلَّ مَوَاتٍ وَكُلَّ مَا لَيْسَ فِيهِ مِلْكٌ لِأَحَدٍ، وَيَعْمَلُ بِمَا يَرَى أَنَّهُ خَيْرٌ لِلْمُسْلِمِينَ وَأَعْمُ نَفْعاً))، وقالَ أيضاً^(٥): ((وَكُلُّ أَرْضٍ لَيْسَتْ لِأَحَدٍ وَلَا عَلَيْهَا أُنْزِلَ عِمَارَةٌ فَأَقْطَعَهَا رَجُلًا فَعَمَرَهَا، فَإِنْ كَانَتْ فِي أَرْضِ الْخَرَجِ أَذَى عَنْهَا الْخَرَجَ، وَإِنْ كَانَتْ عَشْرِيَّةً فَفِيهَا الْعُشْرُ))، وقالَ^(٦) في ذِكْرِ القِطائعِ: ((إِنَّ "عمر" اصْطَفَى أَمْوَالَ "كِسرى" وَأَهْلِي "كِسرى" وَكُلَّ مَنْ قَرَّ

(قولُهُ: فليحفظْ وليكنِ التَّوفيقُ) هذا التَّوفيقُ غيرُ صائبٍ؛ لأنَّ العُشُورَ بالواو: عبارةٌ عَمَّا يأخُذُهُ العاشرُ الَّذِي نَصَبَهُ الإِمَامُ في الصَّرِيحِ من زَكَاةِ التَّجَارِ الْمَارِّينَ بِهِ، لا العِشْرَ الَّذِي يَجِبُ عَلَى ما أَخْرَجَتْهُ الأَرْضُ. اهد "سندي".

(١) المَقولة [٨٤٨٠] قولُهُ: ((يجوزُ تركُ الخراجِ للمالكِ إلخ)).

(٢) "الدَّرِّ المنتقى": كتابُ السَّيْرِ - بابُ العِشْرِ والخراجِ ٦٦٩/١ (هامش "جمعُ الأنهر").

(٣) "النهر": كتابُ الزَّكَاةِ - بابُ العِشْرِ والخراجِ ق ٣٣١/ب - ق ٣٣٢/أ بتصرف.

(٤) "الخراج": فصلُ في مَوَاتِ الأَرْضِ - في الصَّلْحِ والعِنُوةِ ص ٦٦ - بتصرف (ضمن "موسوعةُ الخراج").

(٥) "الخراج": فصل: وأما أَرْضُ البَصْرَةِ وخِراسانِ ص ٦٥-٦٠، بتصرف (ضمن "موسوعةُ الخراج").

(٦) "الخراج": ص ٥٧-٥٨ - بتصرف (ضمن "موسوعةُ الخراج").

وحينئذٍ فلا يصح بيعه ولا هبته ولا وقفه،

عن أرضه أو قيل في المعركة، وكل مفيض ماء أو أجمه فكان "عمر" يقطع من هذا لمن أقطع - قال "أبو يوسف": - وذلك بمنزلة بيت^(١) المال الذي لم يكن لأحد ولا في يد وارث فلإمام العادل أن يُجيز منه ويُعطي من كان له عناء في الإسلام، ويضع ذلك موضعه ولا يُحايي به، فكذلك هذه الأرض، فهذا سبيل القطائع عندي في أرض العراق، وإنما صارت القطائع يؤخذ منها العشر؛ لأنها بمنزلة الصدقة)) اهـ.

قلت: وهذا صريح في أن القطائع قد تكون من الموات، وقد تكون من بيت المال لمن هو من مصارفه، وأنه يملك ربة الأرض، ولذا قال^(٢): ((يؤخذ منها العشر؛ لأنها بمنزلة الصدقة))، ويدل له قوله أيضاً: ((وكل من أقطعه الولاة المهديون أرضاً من أرض السواد وأرض العرب والجبال من الأصناف التي ذكرنا أن للإمام أن يقطع منها فلا يجل لمن يأتي بعدهم من الخلفاء أن يرد ذلك ولا يخرج من يد من هو في يده وارث أو مُشتر)) ثم قال^(٣): ((والأرض عندي بمنزلة المال، فلإمام أن يجيز من بيت المال من له عناء في الإسلام، ومن يقوى به على العدو، ويعمل في ذلك بالذي يرى أنه خير للمسلمين وأصلح لأمرهم، وكذلك الأرضون يقطع الإمام منها من أحب من الأصناف)) اهـ. فهذا يدل على أن للإمام أن يعطي الأرض من بيت المال على وجه التملك لرقبتها كما يعطي المال حيث رأى المصلحة؛ إذ لا فرق بين الأرض والمال في الدفع للمستحق، فاعتمد هذه الفائدة، فإني لم أر من صرح بها، وإنما المشهور في الكتب أن الإقطاع تملك الخراج مع بقاء ربة الأرض لبيت المال.

٢٦٥/٣ (قوله: ٢٠٠٦٨١) وحينئذٍ أي: حين إذ كانت رقبته لبيت المال، وهذا ظاهر، وأما إذا كانت رقبته للمقطع له - كما قلنا - فلا شك في صحة بيعه وغيره.

(١) العبارة في "الخراج": ((وذلك بمنزلة المال الذي...)).

(٢) "الخراج": فصل في القطائع ص ٨ - (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "الخراج": فصل وأما أرض البصرة وخراسان ص ٦٠ - (ضمن "موسوعة الخراج").

نعم له إجارتُهُ تَحْرِيجاً على إجارة المُستأجر. ومن الحوادث: لو أَقْطَعَهَا السُّلْطَانُ لَهُ ولأولاده ونَسْلِهِ وَعَقِبِهِ على أَنْ مَاتَ مِنْهُمْ انتقلَ نَصِيْبُهُ إلى أَخِيهِ ثُمَّ مَاتَ السُّلْطَانُ..

مطلب في إجارة الجندي ما أقطعه له الإمام

(٢٠٠٦٩) (قوله: نَعَمْ لَهُ إِجَارَتُهُ (الخ) قَالَ "ابنُ نُجَيْمٍ" فِي "رَسَالَتِهِ فِي الْإِقْطَاعَاتِ" (١): ((وَصَرَحَ الشَّيْخُ "قَاسِمٌ" فِي فِتْوَى رَفَعَتْ (٢) لَهُ بِأَنَّ لِلْجُنْدِيِّ أَنْ يُوجَرَ مَا أَقْطَعَهُ لَهُ الْإِمَامُ، وَلَا أَثَرُ لَجَوَازِ إِخْرَاجِ الْإِمَامِ لَهُ أَثْنَاءَ الْمَدَّةِ، كَمَا لَا أَثَرَ لَجَوَازِ مَوْتِ الْمُوجِرِ فِي أَثْنَاءِ الْمَدَّةِ، وَلَا لِكُونِهِ مَلِكٌ مُنْفَعَةٌ لَا فِي مُقَابَلَةِ مَالٍ؛ لِاتِّفَاقِهِمْ عَلَى أَنَّ مَنْ صُوِّلِحَ عَلَى خِدْمَةِ عَبْدٍ سَنَةً كَانَ لِلْمُصَالِحِ أَنْ يُوجَرَ، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ النُّصُوصِ النَّاطِقَةِ بِإِيجَارِ مَا مَلَكَهُ مِنَ الْمَنَافِعِ لَا فِي مُقَابَلَةِ مَالٍ، فَهُوَ نَظِيرُ الْمُسْتَأْجِرِ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَ مُنْفَعَةَ الْإِقْطَاعِ [٤٦٣/٣ ب]. بِمُقَابَلَةِ اسْتِعْدَادِهِ لِمَا أَعَدَّ لَهُ، وَإِذَا مَاتَ الْمُوجِرُ أَوْ أَخْرَجَ الْإِمَامُ الْأَرْضَ عَنِ الْمَقْطَعِ تَنَفُّسُ الْإِجَارَةِ لانتقال الملك إلى غير الموجر، كما لو انتقل الملك في النظائر التي خُرِجَ عليها إجارة الإقطاع، وهي إجارة المستأجر وإجارة العبد الذي صُوِّلِحَ على خِدْمَتِهِ مَدَّةً، وإجارة الموقوف عليه الغلَّة، وإجارة العبد المأذون، وإجارة أم الولد)) اهـ.

(تنبيه)

المراد بهذه الإجارة إجارة الأرض للزراعة، لكن إذا كَانَ لِلأَرْضِ زُرَاعٌ وَاضْعُونَ أَيْدِيَهُمْ عَلَيْهَا، وَلَهُمْ فِيهَا حَرْثٌ وَكَيْسٌ (٣) وَنَحْوُهُ ثُمَّ يَسْمَى كِرْدَارًا، وَيُؤْثَرُونَ مَا عَلَيْهَا لَا تَصِحُّ إِجَارَتُهَا لغيرهم، أمَّا إذا لم يكن لها زُرَاعٌ مَخْصُوصُونَ، بَلْ يَتَوَارَدُهَا أَنْسَافٌ بَعْدَ آخَرِينَ وَيُدْفَعُونَ مَا عَلَيْهَا مِنْ خَرَاكِ الْمَقَاسِمَةِ فَلَهُ أَنْ يُوجَرَ مَنْ أَرَادَ، لَكِنَّ الْوَاقِعَ فِي زَمَانِنَا أَنَّ الْمُسْتَأْجِرَ يَسْتَأْجِرُهَا لِأَجَلٍ أُخْذٍ خَرَاكِهَا لَا لِلزَّرَاعَةِ، وَيُسَمَّى ذَلِكَ التَّرَامًا، وَهُوَ غَيْرُ صَحِيحٍ كَمَا أَفْتَى بِهِ "الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ" (٤) فِي كِتَابِ الْوَقْفِ، وَكَذَا فِي كِتَابِ الْإِجَارَةِ فِي عِدَّةِ مَوَاضِعَ، فَرَاغَهُ.

(١) "رسالة في بيان الإقطاعات ومنها ومن يستحقها": ص ١٤٦ - (ضمن "رسائل ابن نجيم").

(٢) في "الأصل" و"ك": ((وَقَعَتْ)).

(٣) الكَيْسُ: بَيْتٌ مِنْ طِينٍ، وَمِثْلُهُ الْكِزْدَارُ. انظر "القاموس" مادة: (كَيْس) و (الكردار).

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ١١٧/٢ و ١٢٩-١٣٠، وانظر كتاب الوقف ٢١٥-٢١٦.

وَانْتَقَلَ مَنْ أَقْطَعَ لَهُ فِي زَمَنِ سُلْطَانٍ آخَرَ، هَلْ يَكُونُ لِأَوْلَادِهِ؟ لَمْ أَرَهُ. وَمُقْتَضَى قَوَاعِدِهِمْ: إِلْغَاءُ التَّعْلِيقِ بِمَوْتِ الْمُعْلَقِ، فَتَدْبِيرُهُ.....

٢٠٠٧٠ | (قوله): وَانْتَقَلَ مَنْ أَقْطَعَ لَهُ فِي زَمَنِ سُلْطَانٍ آخَرَ) كَذَا فِي عِبَارَةِ "النَّهْرِ"^(١)، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ قَوْلَهُ: ((انْتَقَلَ)) بِمَعْنَى ((مَاتَ))، وَلَوْ عَبَّرَ بِهِ لَكَانَ أَوَّلَى.

٢٠٠٧١ | (قوله): هَلْ يَكُونُ لِأَوْلَادِهِ؟) أَي: هَلْ تَصِيرُ الْأَرْضُ لِأَوْلَادِ الْمُقْطَعِ لَهُ عَمَلًا بِقَوْلِ السُّلْطَانِ: ((وَلِأَوْلَادِهِ؟)) فَإِنَّهُ بِمَعْنَى إِنَّ مَاتَ عَنْ أَوْلَادٍ فَلِأَوْلَادِهِ مِنْ بَعْدِهِ، فَهُوَ تَعْلِيقٌ بِمَعْنَى.

مطلب في بطلان التعليق بموت المعلق

٢٠٠٧٢ | (قوله): وَمُقْتَضَى قَوَاعِدِهِمْ (السخ) حَاصِلُ الْجَوَابِ: أَنَّهَا لَا تَكُونُ لِأَوْلَادِهِ لِبُطْلَانِ التَّعْلِيقِ الْمَذْكُورِ بِمَوْتِ السُّلْطَانِ الْمُعْلَقِ.

مطلب في صحة تعليق التقرير في الوظائف

قَالَ فِي "الْأَشْبَاهِ"^(٢) مِنْ كِتَابِ الْوَقْفِ: ((يَصِحُّ تَعْلِيقُ التَّيْقِينِ فِي الْوُضَائِفِ أَحَدًا مِنْ تَعْلِيقِ الْقَضَاءِ وَالْإِمَارَةِ بِجَمَاعِ الْوَلَايَةِ، فَلَوْ مَاتَ الْمُعْلَقُ بَطُلَ التَّيْقِينُ، فَإِذَا قَالَ الْقَاضِي: إِنَّ مَاتَ فَلَانٌ أَوْ شَعَرْتُ وَظِيفَةً كَذَا فَقَدْ قَرَّرْتُكَ فِيهَا صَحَّ، وَقَدْ ذَكَرَهُ فِي "أَنْفَعِ الْوَسَائِلِ"^(٣) تَفْقَهُ، وَهُوَ فَقَهُ حَسَنٌ)) أَهـ.
أَقُولُ: قَدَّمَ^(٤) "الشَّارْحُ" فِي فَصْلِ كَيْفِيَةِ الْقِسْمَةِ فِي التَّنْفِيلِ: ((أَنَّهُ يَحْتَاجُ كُلَّ قِتَالٍ فِي تِلْكَ السَّنَةِ مَا لَمْ يَرْجِعُوا، وَإِنْ مَاتَ الْوَالِي أَوْ عَزَلَ مَا لَمْ يَمْنَعْهُ الشَّيْءُ))، وَمُقْتَضَى هَذَا: أَنَّ التَّعْلِيقَ لَا يَبْطُلُ بِمَوْتِ^(٥) الْمُعْلَقِ، فَإِنَّ قَوْلَهُ^(٦): ((مَنْ قَتَلَ قِتِيلًا فَلَهُ سَلْبُهُ)) فِيهِ تَعْلِيقٌ اسْتِحْقَاقِ السَّلْبِ عَلَى الْقَتْلِ، لَكِنْ قَدَّمْنَا^(٧) هُنَاكَ عَنْ "شَرْحِ السَّيْرِ الْكَبِيرِ" خِلَافَهُ، وَهُوَ أَنَّهُ يَبْطُلُ التَّنْفِيلُ بِعَزْلِ الْأَمِيرِ، وَكَذَا بِمَوْتِهِ

(١) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج ٣٣٢/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد - ص ٢٢٩.

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة ما يشترط في القاضي ص ٣٢٤.

(٤) ص ٥٩٢-٥٩٣ - "در".

(٥) في "م": ((ملوت)).

(٦) أي: قول الأمير.

(٧) المقولة [١٩٧٦٦] قوله: ((وإن مات الوالي أو عزل)).

ولو أَقْطَعَهُ السُّلْطَانُ أَرْضاً مَوَاتاً، أَوْ مَلَكَهَا السُّلْطَانُ، ثُمَّ أَقْطَعَهَا لَهُ جَازَ وَقْفِهِ لَهَا.
والإِرْصَادُ مِنَ السُّلْطَانِ لَيْسَ بِإِقْفَافٍ أَلْبَتَّ)، وَفِي "الْأَشْبَاهِ" ^(١) قُبِيلَ الْقَوْلِ فِي الدِّينِ:
((أَفْتَى الْعَلَامَةُ "قَاسِمٌ".....

إِذَا نَصَّبَ غَيْرُهُ مِنْ جِهَةِ الْخَلِيفَةِ لَا مِنْ جِهَةِ الْعَسْكَرِ.

[٢٠٠٧٣] (قَوْلُهُ: وَلَوْ أَقْطَعَهُ السُّلْطَانُ أَرْضاً مَوَاتاً) أَي: مِنْ أَرْضِي بَيْتِ الْمَالِ حَيْثُ كَانَ
الْمُقْطَعُ لَهُ مِنْ أَهْلِ الْإِسْتِحْقَاقِ فَيَمْلِكُ رَقَبَتَهَا كَمَا قَدَّمَاهُ ^(٢)، أَوْ مِنْ غَيْرِ بَيْتِ الْمَالِ، وَالْمُرَادُ بِإِقْطَاعِهِ
إِذْنُهُ لَهُ بِأَحْيَائِهَا عَلَى قَوْلِ "أَبِي حَنِيفَةَ" مِنْ اشْتِرَاطِ إِذْنِهِ بِصَحَّةِ الْإِحْيَاءِ، وَهَذَا لَا يَخْتَصُّ
بِكُونِ الْمَحْيِيِّ مُسْتَحِقّاً مِنْ بَيْتِ الْمَالِ بَلْ لَوْ كَانَ ذَمِيّاً مَلَكَ مَا أَحْيَاهُ.

[٢٠٠٧٤] (قَوْلُهُ: أَوْ مَلَكَهَا السُّلْطَانُ) أَي: بِأَحْيَاءٍ أَوْ شِرَاءٍ مِنْ وَكَيْلِ بَيْتِ الْمَالِ.

[٢٠٠٧٥] (قَوْلُهُ: ثُمَّ أَقْطَعَهَا لَهُ) يَعْنِي: وَهَبَهَا لَهُ.

[٢٠٠٧٦] (قَوْلُهُ: جَازَ وَقْفُهُ لَهَا) وَكَذَا بَيْعُهُ وَنَحْوُهُ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهَا حَقِيقَةً.

[٢٠٠٧٧] (قَوْلُهُ: وَالْإِرْصَادُ الْإِخ) الرِّصْدُ: الطَّرِيقُ، وَرِصْدَتُهُ ^(٣) رِصْدًا مِنْ بَابِ قَتْلٍ: قَعْدَتُ لَهُ
عَلَى الطَّرِيقِ، وَقَعْدَ فَلَانٌ بِالْمُرْصَدِ كَجَعْفَرٍ، وَبِالْمُرْصَادِ بِالْكَسْرِ، وَبِالْمُرْتَصِدِ أَيْضاً أَي: بِطَرِيقِ
الْإِرْتِقَابِ وَالْإِنْتَظَارِ، وَرَبُّكَ لَكَ بِالْمُرْصَادِ أَي: مَرِاقِبُكَ فَلَا يَخْفَى عَلَيْهِ شَيْءٌ مِنْ فِعَالِكَ وَلَا تَفَوْتُهُ،
"مِصْبَاح" ^(٤)، وَمِنْهُ سُمِّيَ إِرْصَادُ السُّلْطَانِ بَعْضَ الْقُرَى وَالْمَزَارِعِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ عَلَى الْمَسَاجِدِ وَالْمَدَارِسِ
وَنَحْوِهَا لِمَنْ يَسْتَحِقُّ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ كَالْقُرَاءِ وَالْأَتَمَّةِ وَالْمُؤَذِّنِينَ وَنَحْوِهِمْ، كَأَنَّ مَا أُرْصَدُهُ قَائِمٌ عَلَى طَرِيقِ
حَاجَتِهِمْ يَرِاقِبُهَا، وَإِنَّمَا لَمْ يَكُنْ وَقْفاً حَقِيقَةً لِعَدَمِ مِلْكِ السُّلْطَانِ لَهُ، بَلْ هُوَ تَعْيِينُ شَيْءٍ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ

(١) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": الْفَنُ الثَّلَاثُ - قَاعِدَةٌ فِيمَا إِذَا اجْتَمَعَتِ الْإِشَارَةُ وَالْعِبَارَةُ - تُمَلِّكُ الْهَبَةَ وَالصَّدَقَةَ الْقَبْضُ ص ٤٢٠ - بِتَصْرِفٍ.

(٢) الْمَقُولَةُ [٢٠٠٦٧] قَوْلُهُ: ((حُكْمُ الْإِقْطَاعَاتِ الْإِخ)).

(٣) فِي "الْأَصْلُ": ((أُرْصَدَتْ)).

(٤) "الْمِصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((رِصْدٍ)) بِتَصْرِفٍ.

بصحّة إجارة المقتطع^(١)، وأنّ للإمام أن يُخرجه متى شاء، وقيدَه "ابنُ نجيم"^(٢) بغير الموات، أمّا الموات فليس للإمام إخراجُه عنه؛ لأنّه تملكه بالإحياء، فليُحفظ.

على بعض مستحقّيه، فلا يجوزُ لمن بعده أن يُغيّره ويبدّله كما قدّمنا^(٣) ذلك مبسوطاً.
 (٢٠٠٧٨ | قوله: بصحّة إجارة المقتطع) تقدّم^(٤) آنفاً، وذكرنا عبارة العلامة "قاسم"، والله سبحانه أعلم.

(١) في "و": ((المقتطع له)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث - قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة - تملكُ الهبة والصدقة بالقبض

ص-٤٢٠ بتصرف.

(٣) المقالة [١٩٩٩٢] قوله: ((وبه عرف إلخ)).

(٤) المقالة [٢٠٠٦٩] قوله: ((نعم له إجارته إلخ)).

﴿فصل في الجزية﴾

هي لغة: الجزاء؛ لأنها حَزَتْ عن القتل، والجمع: جِزَى، كد: لِحْيَةٍ وَلِحَى، وهي نوعان: (الموضوع من الجزية يصلح.....)

﴿فصل في الجزية﴾

هذا هو الضَرْبُ الثاني [٣/٤٧ق/١] مِنَ الخراج، وَقَدَّمَ الْأَوَّلَ لِقَوْنِهِ لَوْجُوبِهِ وَإِنْ أَسْلَمُوا، بخلاف الجزية، أو لأنه الحقيقة؛ إذ هو المتبادر عند الإطلاق، ولا يُطْلَقُ على الجزية إِلَّا مَقِيداً، أي: يُقَالُ: خَرَجُ الرَّأْسِ، وهذا أَمَارَةُ المحارِ، وَبُنِيَتْ على فَعْلَةٍ دَلَالَةٌ على الهَيْئَةِ الَّتِي هي الإِذْلَالُ عِنْدَ الإِعْطَاءِ، "نهر" ^(١). وَتُسَمَّى جَالِيَةً مِنْ: حَلَوْتُ عَنْ الْبَلَدِ جَلَاءً بِالْفَتْحِ وَالْمَدِّ: خَرَجْتُ، وَأَجْلَيْتُ مِثْلَهُ، وَالْجَالِيَةُ: الْجَمَاعَةُ، وَمِنْهُ قِيلَ لِأَهْلِ الدِّمَةِ الَّذِينَ جَلَاهُمْ "عمر" ﷺ عَنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ: جَالِيَةٌ، ثُمَّ نُقِلَتْ الْجَالِيَةُ إِلَى الْجَزِيَّةِ ^(٢) الَّتِي أُحْذَتْ مِنْهُمْ، ثُمَّ اسْتَعْمَلَتْ فِي كُلِّ جَزِيَّةٍ تُؤْخَذُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَاحِبُهَا أَجْلِيٍّ عَنْ وَطَنِهِ، فَقِيلَ: اسْتَعْمَلَ فَلَانٌ عَلَى الْجَالِيَةِ، وَالْجَمْعُ: الْجَوَالِي، "مصباح" ^(٣)، فإِطْلَاقُهَا عَلَى الْجَزِيَّةِ بِمَازٍ مَرْتَبَتَيْنِ.

[٢٠٠٧٩] (قوله: لأنها حَزَتْ عن القتل) أي: قَضَتْ وَكَفَتْ عَنْهُ، فَإِذَا قَبِلَهَا سَقَطَ عَنْهُ الْقَتْلُ، "بجر" ^(٤)، أو لأنها وَجِبَتْ عَقُوبَةٌ عَلَى الْكُفْرِ كَمَا فِي "الهداية" ^(٥)، قَالَ فِي "الفتح" ^(٦): ((ولهذا سُمِّيَتْ جَزِيَّةً، وَهِيَ الْخَرْجُ وَاحِدٌ، وَهُوَ يُقَالُ عَلَى ثَوَابِ الطَّاعَةِ وَعَقُوبَةِ الْمَعْصِيَةِ)).

[٢٠٠٨٠] (قوله: والجمع: جِزَى) وفي لغة: جِزِيَاتُ، "مصباح" ^(٧).

(١) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٢/١ بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٢) في "الأصل": ((الجزيرة))، وهو خطأ.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((حَلَوْتُ)).

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٥) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية ١٦١/٢.

(٦) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٨٨/٥.

(٧) الجمع المذكور في "المصباح": ((جِزَى))، ولم يتعرض لـ((جِزِيَات)).

(لا يُقَدَّرُ ولا يُغَيَّرُ) تَحَرُّزاً عَنِ الْعَدْرِ

[٢٠٠٨١] (قوله: لا يُقَدَّرُ ولا يُغَيَّرُ أي: لا يكون له تقديرٌ مِنَ الشَّارِعِ، بل كُلُّ ما يَقَعُ الصُّلْحُ عَلَيْهِ يَتَعَيَّنُ ولا يُغَيَّرُ بزيادةٍ ولا نَقْصٍ، "درر"^(١)، وذلك كما صالحَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَهْلَ بَجْرَانَ^(٢) - وهم قومٌ نَصَارَى بَقَرِبِ الْيَمَنِ - عَلَى أَلْفِي حُلَّةٍ فِي الْعَامِ، وصالحَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ نَصَارَى بَنِي تَغْلِبِ^(٣) عَلَى أَنْ يُؤْخَذَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ ضِعْفٌ ما يُؤْخَذُ مِنَ الْمُسْلِمِ مِنَ الْمَالِ الْوَاجِبِ فَلَزِمَ ذَلِكَ، وَتَقَدَّمَ تَفْصِيلُهُ فِي الرِّكَاقِ، "فتح"^(٤).

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٨/١.

(٢) سيأتي تخريجه في المقولة [٢٠١١٣].

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٨٨/٣ في الزكاة - باب نصارى بني تغلب، وأبو عبيد في "الأموال" (٧٠) ويحيى بن آدم في "الخراج" (٢٠٦) و(٢٠٨) والبيهقي ٢١٦/٩ وابن حزم في "المحلى" ١١١/٦ عن علي بن مُسَهَّر وأبي بكر بن عَياش وأبي معاوية كُلُّهم عن أبي إسحاق الشيباني عن السَّخَّاحِ بن مطر عن داود بن كُرْدُوس عن عمر ... وأخرجه عبد الرزاق (١٩٣٩٢) في أهل الكتابين - باب هل يتركوا أن يهودوا أو ينصرؤا عن ابن عُيَيْنَةَ عن الشيباني عن كردوس التغلي قال: ((قَدِمَ عَلَى عُمَرَ رَجُلٌ مِنْ بَنِي تَغْلِبَ فَصَالَحَهُ عُمَرُ عَلَى أَنْ أَضْعَفَ عَلَيْهِمُ الْجِزْيَةَ وَأَلَّا يُنْصَرُوا أَنبَاءَهُمْ)).

قال أبو عبيد: وقد كان عبد السلام بن حرب المَلَانِي يزيدُ في إسناده هذا الحديث - بلغني ذلك عنه - عن الشيباني عن السَّخَّاحِ عن داود بن كردوس عن عُبَادَةَ بن النعمان أنه قال لعمر ... وأخرجه يحيى بن آدم (٢٠٧) وعنه البيهقي ٢١٦/٩ عن عبد السلام بن حرب ... به، وأخرجه أبو عبيد (٧١)، وابن حزم ١١١/٦ عن مُشَيْمٍ أَخْبَرَنِي مَغِيرَةَ عَنْ السَّخَّاحِ بْنِ الْمُثَنَّى عَنْ زُرْعَةَ بْنِ النُّعْمَانِ أَوْ النُّعْمَانِ بْنِ زُرْعَةَ أَنَّهُ سَأَلَ عُمَرَ وَكَلَّمَهُ فِي نَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ ... نحوه، قال مَغِيرَةَ: فَحَدَّثْتُ أَنْ عَلِيًّا قَالَ: ((لَنْ تَفْرَعْتُ لِبَنِي تَغْلِبَ لِيَكُونُوا لِي فِيهِمْ رَأْيٌ ...)) حِينَ نَصَرُوا أَوْلَادَهُمْ.

وأخرج ابن أبي شيبة ٨٧/٣ في الزكاة - باب نصارى بني تغلب، ويحيى بن آدم في "الخراج" (٢٠٢) و(٢٠٣)، وعنه البيهقي ٢١٨/٩ من طريق شَرِيك وإسرائيل عن إبراهيم بن المهاجر عن زياد بن حُدَيْرٍ قال: ((بَعَثَنِي عُمَرُ إِلَى نَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ وَأَمَرَنِي أَنْ أَخَذَ نِصْفَ عَشْرِ أَمْوَالِهِمْ)).

وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص ١٢٠ - عن إسماعيل بن إبراهيم بن المهاجر عن أبيه ... به، وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٧٢)، وابن حزم في "المحلى" ١١١/٦ عن عبد الرحمن بن مهدي (ح)، والبخاري في "مسند علي ابن الجعد" (١٨٤) (ح)، وعبد الرزاق (١٠١٢٥) في أهل الكتاب - باب صفة أهل الكتاب، عن عبد الله بن كثير كُلُّهم عن شعبة عن الحكم بن عُثَيَّة عن إبراهيم [زَادَ ابْنُ كَثِيرٍ (النخعي)] عن زياد بن حُدَيْرٍ أَنَّ عُمَرَ أَمَرَ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ نَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ الْعَشْرَ وَمِنْ نَصَارَى أَهْلِ الْكِتَابِ نِصْفَ الْعَشْرِ. وَكَأَنَّ زِيَادَةَ (النخعي) خَطَأً مِنْ ابْنِ كَثِيرٍ.

(٤) "الفتح": كتاب السُّرَر - باب الجزية ٢٨٨/٥.

(وما وُضِعَ بعدما قُهِرُوا وأُقِرُّوا على أَمَلِكِهِمْ يُقَدَّرُ في كُلِّ سَنَةٍ، على فقيرٍ مُعْتَمِلٍ) يُقَدَّرُ على تحصيلِ النَّقْدَيْنِ بأيِّ وجهٍ كان، "ينابيع". وتَكْفِي صَحَّتُهُ في أَكْثَرِ السَّنَةِ، "هداية"^(١) (اثنا عشرَ درهماً) في كُلِّ شهرٍ درهماً، (وعلى وَسَطِ الحالِ ضِعْفُهُ) في كُلِّ شهرٍ درهماً، (وعلى المُكْثَرِ ضِعْفُهُ) في كُلِّ شهرٍ أربعةَ دراهمٍ،

[٢٠٠٨٢] (قوله: وما وُضِعَ بعد ما قُهِرُوا إلخ) هذا الوَضْعُ والتَّقْدِيرُ لا يُشْتَرَطُ فِيهِ رِضَاهُم

كما في "الفتح"^(٢).

[٢٠٠٨٣] (قوله: على فقيرٍ مُعْتَمِلٍ) ظاهرُهُ: أنَّ القُدْرَةَ على العملِ شَرْطٌ في حَقِّ الفقيرِ فقط؛ لقوله الآتي^(٣): ((وفقيرٍ غيرٍ مُعْتَمِلٍ))، وليس كذلك، بل هو شَرْطٌ في حَقِّ الكلِّ، ولذا قَالَ في "البنية"^(٤) وغيرِها: ((لَا يُلْزَمُ الزَّيْمُ مِنْهُمْ وَإِنْ كَانَ مُفْرِطاً فِي الْبِسَارِ))، وكذا لو مَرِضَ نَصَفَ السَّنَةِ كما في "شرح الرُّيَلِيِّ"^(٥)، فلو حَذَفَ ((الفقيرِ)) لَكَانَ أَوَّلَى، "بحر"^(٦)، أي: لو حَذَفَهُ من قوله الآتي فَيَمَنْ لَا يُوَضَّعُ عَلَيْهِ الجزية: ((وفقيرٍ غيرٍ مُعْتَمِلٍ)) بأنَّ يَقُولَ: ((وغيرِ مُعْتَمِلٍ))؛ لِيَشْمَلَ الْفَقِيرَ وَغَيْرَهُ، لا من قوله هنا: ((على فقيرٍ مُعْتَمِلٍ)) كما فَهَمَهُ في "النَّهْر"^(٧) فاعْتَرَضَهُ: ((بأنَّهُ لو اقتصَرَ على قوله: ((وَمُعْتَمِلٍ)) لَمَا أَفَادَ اشْتِرَاطَ القُدْرَةِ على العملِ في حَقِّ الغنيِّ، كيفَ وَقَدْ قَابَلَهُ بِهِ؟!)) اهـ.

(١) "الهداية": كتاب السِّيَر - باب الجزية ١٦١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السِّيَر - باب الجزية ٢٨٩/٥.

(٣) ص ٧٣١ - "در".

(٤) "البنية": كتاب السِّيَر - باب الجزية ٦٦٤/٦.

(٥) "تبين الحقائق": كتاب السِّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٧٧/٣.

(٦) "البحر": كتاب السِّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٧) "النهر": كتاب السِّيَر - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٢/أ.

قلت: الاعتماد: الاضطراب في العمل، وهو الاكتساب، والمراد: القدرة عليه حتى لو لم يعمل مع قدرته وجبت، كمن عطّل الأرض كما في "الفتح"^(١)، وقال: ((قيد بالاعتماد؛ لأنه لو كان مريضاً في نصف السنة فصاعداً لا يجب عليه شيء)) اهـ. وبه ظهر أن التقييد بالمعتمد هنا واقع في محله، وأن قوله الآتي^(٢): ((لا توضع على زمن وأعمى وفقير غير معتمد)) تصريح بمفهوم القيد هنا، وأن عطف ((الفقير والأعمى)) على ((الزمن)) عطف خاص على عام؛ لأن المراد بالزمن العاجز، فلو اقتصر عليه لأغناه لشموله الفقير وغيره، وقد يقال: إن غير المعتمد أعم؛ لأنه يشمل ما إذا كان سالم الآلات صحيح البدن لكنه لا يقدر على الكسب لحرقه وعدم معرفته حرفة يكتسب منها، وعلى هذا فتكون القدرة على العمل شرطاً في الفقير فقط؛ إذ لا شك أن غير الفقير توضع عليه إذا كان صحيحاً غير زمن ولا أعمى وإن لم يكن معتمداً بهذا المعنى المذكور، فبتعين تفسير

﴿فصل في الجزية﴾

(قوله: لكنه لا يقدر على الكسب لحرقه إلخ) في "القاموس": ((حرقه يحرقه ويحرقه: جابه ومزقه، والرجل: كذب وقطع المسافة^(٣)، والثوب: شقه، والكذب: صنع، وفي البيت حروفاً: أقام فلم يبرح، كحرق، كفرج)) اهـ. وفي "المصباح": ((وحرق الغزال والطائر [حرقاً] من باب تعب: إذا فرغ فلم يقدر على الذهاب، ومنه قيل: حرق الرجل إذا دهش من حياءٍ أو خوفٍ فهو حرق^(٤))).

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٢) ص ٧٢٨ - وما بعدها "در".

(٣) "القاموس": مادة ((حرق)) وعبارته: ((وقطع المسافة)).

(٤) نقول: ما ساقه "الرافعي" هنا عن "القاموس" و"المصباح" لا يدلُّ على المعنى الذي أرادته "ابن عابدين" رحمه الله تعالى، والمعنى الذي أرادته "ابن عابدين" هنا هو قول "القاموس": ((والحرق - بالضم والتحرّك - ضدُّ الرُقق، وأن لا يُحسِن الرجلُ العملَ والتَّصَرُّفَ في الأمور، والحمق)) اهـ، والله تعالى أعلم.

وهذا للتسهيل لا لبيان الوجوب؛ لأنه بأوّل الحول، "بناية"^(١). (وَمَنْ مَلَكَ عَشْرَةَ آلَافٍ دِرْهَمٍ فَصَاعِدًا غَنِيٌّ، وَمَنْ مَلَكَ مَائَتِي دِرْهَمٍ فَصَاعِدًا مُتَوَسِّطٌ، وَمَنْ مَلَكَ مَا دُونَ الْمَائَتَيْنِ، أَوْ لَا يَمْلِكُ شَيْئًا فَقِيرٌ) قَالَهُ "الْكُرْخِيُّ"، وهو أحسن الأقوال، وعليه الاعتماد، "بحر"^(٢).....

غير المعتمَل بما ذكرنا؛ ليندفع الاستدراك على عبارات المتن، ثم رأيتُ في "القَهْستاني"^(٣) ما يُؤيدُه؛ حيثُ قال: ((وفيه إشارة إلى أَنَّ الفقيرَ هو الَّذي يعيشُ بِكَسْبِ يَدِهِ في كُلِّ يَوْمٍ، فَلَوْ فَضَّلَ عَلَى قُوَّتِهِ وَقُوَّتِ عِيَالِهِ أُخِذَتْ مِنْهُ، وَإِلَّا فَلَا، وَإِلَى أَنَّ غَيْرَهُ مَنْ لَا حَاجَةَ لَهُ إِلَى الْكَسْبِ لِلنَّفَقَةِ فِي الْحَالِ)).

(٢٠٠٨٤١ قوله: وهذا للتسهيل الخ) الإشارة إلى قوله: ((في كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمٌ)) وقوله: ((في كُلِّ شَهْرٍ دِرْهَمَانٍ)) وقوله: ((في كُلِّ شَهْرٍ أَرْبَعَةٌ))، وفي "القَهْستاني"^(٤) عن "المحيط"^(٥): ((أَنَّهَا تَجِبُ فِي أَوَّلِهِ عِنْدَهُمْ؛ لِأَنَّهَا جَزَاءُ الْقَتْلِ، وَبَعْدَ الذِّمَّةِ [٣/٤٧٢ب] يَسْقُطُ الْأَصْلُ فَوَجَبَ خَلْفُهُ فِي الْحَالِ، إِلَّا أَنَّهُ يُخَاطَبُ بِأَدَاءِ الْكُلِّ عِنْدَهُ فِي آخِرِ الْحَوْلِ تَخْفِيفًا، وَأَدَاءِ قِسْطِ شَهْرَيْنِ عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ" فِي آخِرِهِمَا، وَقِسْطِ شَهْرٍ عِنْدَ "مُحَمَّدٍ" فِي آخِرِهِ)) اهـ. ومثلهُ في "التاترخانية"^(٦). فما ذكره^(٧) "الشَّارَحُ" تبعاً "للهداية" قولُ "مُحَمَّدٍ".

(١) نقول: في نسخة "البناية" التي بين أيدينا اضطراب في هذا الموضع، فليتبه، انظر "البناية": كتاب السِّر - باب الجزية ٦/٦٦٣.

(٢) "البحر": كتاب السِّر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٥/١١٩.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٢/٣٢٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٢/٣٢٤.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج - النوع الثاني: خراج الرؤوس - وأمّا بيان وقت وجوب الجزية ١/١٥٤ق/١.

(٦) "التاترخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المتفرقات - خراج الرؤوس - من تقبل منه الجزية ومن تحب

عليه ٥/٤٤٠.

(٧) ص٢١٥ - "در".

واعتبر "أبو جعفر" العُرف، وهو الأصح، "تتارخانية"،

والحاصل: أنها تَجِبُ في أوَّل العام وجوباً موسَّعاً كالصَّلَاة، وإنَّما يَجِبُ الأداء في آخره أو في آخر كلِّ شهرين أو شهرٍ للتَّسهيل والتَّخفيفِ عليه.

(٢٠٠٨٥) (قوله: واعتبر "أبو جعفر" العُرف) حيث قال: ((يُنْظَرُ إلى عادة كلِّ بلدٍ في ذلك، ألا تَرَى أنَّ صاحبَ خمسين ألفاً يُلْغِي عِدَّةَ مِنَ الْمُكْثَرِينَ، وفي البَصْرَةِ وبغداد لا يُعَدُّ مُكْثَرًا، وذكره عن "أبي نصر محمد بن سلام" ^(١)))، "فتح" ^(٢).

(٢٠٠٨٦) (قوله: وهو الأصحُّ صحَّحه في "الولولجية" ^(٣)) أيضاً، قال في "الدُرِّ المتقَّى" ^(٤): ((والصَّحِيحُ في معرفة هؤلاء: عُرْفُهُمْ كما في "الكُرْمَانِي"، وهو المختارُ كما في "الإختيار" ^(٥))، ذكره "القَهْمِسْتَانِي" ^(٦))، واعتَرَفَ في "المنح" ^(٧) تبعاً "للبحر" ^(٨) بأنَّه "أي: التَّحْدِيدُ - لم يُذَكِّرْ في ظاهر الرواية، ولا يخفى أنَّ الأوَّلَ - أي: اعتبارَ العُرفِ - أقربُ لرأي صاحبِ المذهب، وأقرَّه في "الشَّرْئِيَّة" ^(٩))، وفي "شرح المجمع" وغيره: وينبغي تفويضُهُ للإمام، أي: كما هو رأي "الإمام"، وفي "التَّارِخَانِيَّة" ^(١٠): "أنَّه الأصحُّ فتَبَصَّرْ)) اهـ. يعني: أنَّ رأيَ "الإمام" أنَّ المَقْدَرَاتِ الَّتِي لم يَرِدْ بها نصُّ

(١) في "الأصل": ((ابن نصر))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٣) "الولولجية": كتاب الزكاة - الفصل الرابع: فيما يَرُدُّ على العاشر وفي العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠/ب.

(٤) "الدُرِّ المتقَّى": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في أحكام الجزية ٦٧٠/٥ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "الإختيار": كتاب السَّير - فصل فيما يَفْعَلُهُ الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٧/٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تَمْلِيك بعض الكفار ٣٢٣/٢.

(٧) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق ٢٥١/أ.

(٨) "البحر": كتاب السَّير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٩) "الشَّرْئِيَّة": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٨/١ (هامش "الدُّرِّ والغُرِّ").

(١٠) "التَّارِخَانِيَّة": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المنفقات - خراج الرؤوس - الجزية - مَنْ تَقَبَّلَ مِنْهُ الجزية ٤١/٥.

وَيُعْتَبَرُ وَجُودُ هَذِهِ الصِّفَاتِ فِي آخِرِ السَّنَةِ، "فَتْح" ^(١)؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ وَجُوبِ الْأَدَاءِ، "نَهْر" ..

لَا تَبَيَّنَ بِالرَّأْيِ، بَلْ تَفَوَّضُ إِلَى رَأْيِ الْمُتَلَيِّ، كَمَا قَالَ فِي الْمَاءِ الْكَثِيرِ وَفِي غَسْلِ النَّجَاسَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ. (٢٠٠٨٧) (قَوْلُهُ: وَيُعْتَبَرُ وَجُودُ هَذِهِ الصِّفَاتِ فِي آخِرِ السَّنَةِ إلخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٢): ((وَيَنْبَغِي اعْتِبَارُهَا فِي أَوَّلِهَا؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ الْوَجُوبِ)) اهـ. وَرَدَّهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٣): ((بِأَنَّهُمْ اعْتَبَرُوا وَجُودَهَا فِي آخِرِهَا؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ وَجُوبِ الْأَدَاءِ، وَمِنْ ثَمَّ قَالُوا: لَوْ كَانَ فِي أَكْثَرِ السَّنَةِ غَنِيًّا أُخِذَ مِنْهُ جَزِيَةُ الْأَغْنِيَاءِ، أَوْ فَقِيرًا أُخِذَتْ مِنْهُ جَزِيَةُ الْفُقَرَاءِ، وَلَوْ اعْتَبِرَ الْأَوَّلُ لَوَجَبَ إِذَا كَانَ فِي أَوَّلِهَا غَنِيًّا فَقِيرًا فِي أَكْثَرِهَا أَنْ يَجِبَ جَزِيَةُ الْأَغْنِيَاءِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، نَعَمْ الْأَكْثَرُ كَالْكُلِّ)) اهـ. وَاعْتَرَضَهُ "مَحْشِي" مُسَكِّنٌ ^(٤): ((بَأَنَّ مَا أوردَهُ عَلَى اعْتِبَارِ الْأَوَّلِ مُشْتَرِكُ الْإِلْزَامِ؛ إِذْ هُوَ وَارِدٌ أَيْضًا عَلَى اعْتِبَارِ الْآخِرِ؛ لِاقْتِضَائِهِ وَجُوبَ جَزِيَةِ الْأَغْنِيَاءِ إِذَا كَانَ غَنِيًّا فِي آخِرِهَا فَقِيرًا فِي أَكْثَرِهَا)) اهـ.

قُلْتُ: وَحَاصِلُهُ: أَنَّهُ إِذَا كَانَ الْمُعْتَبَرُ الْوَصْفُ الْمَوْجُودُ فِي أَكْثَرِ السَّنَةِ فَلَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِهِ فِي أَوَّلِهَا أَوْ آخِرِهَا، وَعَلَى هَذَا فَمَنْ اعْتَبَرَ آخِرَهَا أَرَادَ إِذَا كَانَ ذَلِكَ الْوَصْفُ مَوْجُودًا فِي أَكْثَرِهَا، وَعَلَى هَذَا فَلَا اعْتِبَارَ لْخُصُوصِ ^(٥) الْأَوَّلِ وَالْآخِرِ، لَكِنْ سَيَذْكُرُ ^(٦) "الْمُصَنِّفُ": ((أَنَّ الْمُعْتَبَرَ فِي الْأَهْلِيَّةِ وَعَدَمِهَا وَقْتُ الْوَضْعِ، بِخِلَافِ الْفَقِيرِ إِذَا أَيْسَرَ بَعْدَ الْوَضْعِ حَيْثُ تَوَضَّعَ عَلَيْهِ)).

وَحَاصِلُهُ عَلَى وَجْهِ يَحْصُلُ بِهِ التَّوْفِيقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ اعْتِبَارِ أَكْثَرِ السَّنَةِ: أَنَّ مَنْ كَانَ مِنْ أَهْلِهَا وَقْتُ الْوَضْعِ وَضِعَتْ عَلَيْهِ، وَذَلِكَ بِأَنْ يَكُونَ حُرًّا مُكَلَّفًا، وَإِلَّا لَمْ تَوْضَعْ عَلَيْهِ وَإِنْ صَارَ أَهْلًا بَعْدَهُ كَمَا سَيَأْتِي ^(٧)، وَمَنْ كَانَ أَهْلًا وَقْتُ الْوَضْعِ لَكِنْ قَامَ بِهِ عُذْرٌ لَمْ تَوْضَعْ عَلَيْهِ إِلَّا إِذَا زَالَ الْعُذْرُ بَعْدَهُ،

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٢) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٢/١.

(٤) "فتح المعين": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٥١/٢.

(٥) في "الأصل": ((الحصول)).

(٦) ص ٧٣٣-٧٣٣ - "در".

(٧) المحقولة [٢٠١٠٦] قوله: ((لم توضع عليه)).

(وتوضّع على كتابي) يدخل في.....

كالفقير إذا أيسر والمريض إذا صحَّ، لكن بشرط أن يبقى من السنة أكثرها، وعلى هذا فيعتبر أول السنة لتعرف الأهل من غيره، وبعد تحقق الأهلية لا يعتبر أولها في حق تغيير الأوصاف بل يُعتبر أكثرها فيه، كما إذا كان مريضاً في أولها فإن صحَّ بعده في أكثرها وجبت، وإلا فلا، وكذا لو كان فقيراً غير مُعتمِلٍ ثم صار فقيراً مُعتمِلاً أو متوسّطاً أو غنياً في أكثرها، وعلى هذا يُحمل ما في "الولولجية"^(١) وغيرها: ((من أن الفقير لو أيسر في آخر السنة أخذت منه)) اهـ. أي: إذا أيسر أكثرها، وعلى هذا عكسه بأن كان غنياً في أولها فقيراً في آخرها اعتبر ما وجد في أكثرها، لكن على^(٢) ما مر^(٣): - من أنه يؤخذ في كل شهر قسطن - يؤخذ - ممن كان غنياً في أولها شهرين مثلاً - قسطن شهرين دون الباقي؛ لما في "القهيستاني"^(٤) عن "المحيط"^(٥): ((يسقط الباقي في جزية السنة إذا صار شحيحاً كبيراً أو فقيراً أو مريضاً نصف سنة أو أكثر)) اهـ. وأشار إلى أن ما نقص عن نصف [٤٨٣/٣] سنة لا يجعل عُذراً، ولذا قال في "الفتح"^(٦): ((إنما يؤلّف على المُعتمِل إذا كان صحيحاً في أكثر السنة، وإلا فلا جزية عليه؛ لأن الإنسان لا يخلو عن قليل مرض، فلا يجعل القليل منه عُذراً، وهو ما نقص عن نصف العام)) اهـ. هذا ما ظهر لي في تحرير هذا المحل، والله تعالى أعلم.

١٢٠٠٨١ (قوله: وتوضّع على كتابي) أي: ولو عربياً، "فتح"^(٧). والكتابي: من يعتق ديناً

(١) "الولولجية": كتاب الزكاة - الفصل الرابع فيما يمر على العاشر في العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠/ب.

(٢) ((على)) ساقطة من "م".

(٣) ص ٧٢١ - "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٣٢٤/٢.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المتفرقات - النوع الثاني وهو خراج الرؤوس ١/١٥٤ ق ١ - ب.

(٦) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥.

اليهود السامرة؛ لأنهم يدينون بشريعة موسى عليه الصلاة والسلام، وفي النصارى
الفرنج والأرمن، وأما الصابئة ففي "الخانية"^(١): ((تؤخذ منهم عنده، خلافاً لهما))
(ومحوسبي) ولو عربياً؛ لوضع عليه الصلاة والسلام^(٢).....

سماوياً أي: منزلاً بكتاب كاليهود والنصارى.

[٢٠٠٨٩] قوله: السامرة فاعل: ((بدخل))، وهم فرقة من اليهود، وتحالف اليهود في أكثر
الأحكام، ومنهم السامري الذي وضع العجل وعبدته، "المصباح"^(٣).

[٢٠٠٩٠] قوله: والأرمن نسبة على خلاف القياس إلى إرمينية بكسر الهمزة والميم بينهما
راء ساكنة، ويفتح الياء الثانية بعد النون، وهي ناحية بالروم كما في "المصباح"^(٤).

[٢٠٠٩١] قوله: تؤخذ منهم عنده، خلافاً لهما أي: بناءً على أنهم من النصارى أو من اليهود
فهم من أهل الكتاب عنده، وعندهما: يعبدون الكواكب فليسوا من الكتبيين، بل كعبدة الأوثان
كما في "الفتح"^(٥) و"النهر"^(٦)، قال "ح"^(٧): ((أقول: ظاهر كلامهم: أن الصابئة من العرب؛ إذ لو
كانوا من العجم لما تأتى الخلاف؛ لما علمت أن العجمي تؤخذ منه الجزية ولو مشركاً)) اهـ.

قلت: ويؤيده ما نقله "السائحاني" عن "البدائع"^(٨): ((من أنه عندهما تؤخذ منهم
[٢٧٢/٤] الجزية إذا كانوا من العجم؛ لأنهم كعبدة الأوثان)) اهـ.

[٢٠٠٩٢] قوله: ومحوسبي من يعبد النار، "فتح"^(٩).

(١) "الخانية": كتاب السير - باب الردة وأحكام أهلها - فصل في أهل الذمة وما يؤخذ منهم من الجزية إلخ ٥٨٨/٣ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) سياحي تخريجه ص ٧٣.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((سمر)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((رمن)).

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٢/ب.

(٧) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٢٦٤/أ.

(٨) "البدائع": كتاب السير - مطلب: وأما الصابئون ١١١/٧.

(٩) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥ بتصرف.

على مَجُوسِ هَجَرَ (وَوَيْتِي عَجَمِي) لجوازِ استرقاقِهِ، فجازَ ضَرْبُ الجزيةِ عليه
(لا) على وَيتي (عربي).....

[٢٠٠٩٣] (قوله: على مَجُوسِ هَجَرَ^(١)) بفتحَتين^(٢)، قالَ في "الفتح"^(٣): ((بلدة في
البحرين)) اهـ. وفي "المصباح"^(٤): ((وقد أُطْلِقَتْ على ناحية بلادِ البحرين وعلى جميع الإقليم،
وهو المَرَادُ بالحديث)) اهـ. وفيه^(٥) أيضاً: ((البحران على لفظِ السُّنِّيَّة: مَوْضِعٌ بَيْنَ البصرة
وعُمانَ، وهو مِن بلادِ نَجْدٍ)).

[٢٠٠٩٤] (قوله: وَوَيْتِي عَجَمِي) الوَيْتُ: ما كَانَ منقوشاً في حائطٍ ولا شَخْصَ لَهُ، والصَّنَمُ:
ما كَانَ على صورةِ الإنسان، والصَّلْبُ: ما لَا نَفْسَ لَهُ ولا صورةَ وَلَكِنَّهُ يُعْبَدُ، "منح"^(٦) عن
"السَّراج"، ومثله في "البحر"^(٧)، لَكِنْ ذَكَرَ^(٨) قَبْلَهُ: ((الْوَيْتُ: ما لَهُ جَنَّةٌ مِن خَشَبٍ أو حَجَرٍ أو فَضَّةٍ
أو جَوْهَرٍ يُنَحَتُ، والجمعُ أَوْثانٌ، وكانت العربُ تَصْنِبُهَا وتُعْبُدُهَا)) اهـ. وفي "المصباح"^(٩):
((الْوَيْتُ: الصَّنَمُ سواءَ كَانَ مِن خَشَبٍ أو حَجَرٍ أو غَيْرِهِ)) اهـ. والعَجَمِيُّ: خلافُ العربيِّ.

[٢٠٠٩٥] (قوله: جَوازِ استرقاقِهِ إلخ) وإِنَّمَا لَمْ تُضْرَبِ الجزيةُ على النِّسَاءِ والصَّبِيَّانِ مَعَ جَوازِ
استرقاقِهِمْ؛ لِأَنَّهُمْ صاروا أَتباعاً لأَصولِهِمْ في الكُفْرِ فكانوا أَتباعاً في حُكْمِهِمْ، فكانتِ الجزيةُ عن
الرَّجُلِ وأَتباعِهِ في المعنى إِنْ كانَ لَهُ أَتباعٌ، وإِلَّا فَهِيَ عَنْهُ خاصَّةً، "فتح"^(١٠).

(١) في "ك": ((بحر))، وهو تحريف.

(٢) في "ب": ((فتحتين))، وهو خطأ طباعي.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩١/٥.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((مجر)) بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((بحر)).

(٦) "المنح": كتاب الجهاد - باب في بيان أحكام لعشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ١/٢٥١ ب.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج - جزية - تنسيق في الجزية ١٢٠/٥.

(٨) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج - جزية - تنسيق في الجزية ١٢٠/٥.

(٩) "المصباح المنير": مادة ((مجر)) بتصرف.

(١٠) "فتح": كتاب السير - باب العشر والخراج - جزية - تنسيق في الجزية ١٢٠/٥.

لأنَّ المعجزة في حقِّه أظهرُ فلم يُعذرْ (ومُرتدٌّ) فلا يُقبلُ منهما إلاَّ الإسلامُ أو السَّيْفُ، ولو ظَهَرْنَا عليهم فَنَسَأُوهُمْ وصَبَّيْنَاهُمْ فِيَّ.....

(٢٠٠٩٦) [قوله: لأنَّ المعجزة في حقِّه أظهرُ] لأنَّ القرآنَ نَزَلَ بلغَتهِم فكانَ كفرُهم - والحالة هذه - أغلَظَ مِنْ كُفْرِ الْعَجَمِ، "فتح" ^(١)، وأوردَ في "النهر" ^(٢): ((أَنَّ هَذَا يَشْمَلُ مَا إِذَا كَانَ كِتَابِيًّا)) اهد. فَيُخَالِفُ مَا مَرَّ ^(٣) مِنْ أَنَّهَا تَوْضَعُ عَلَيْهِ.

قلتُ: والجوابُ: أَنَّهُ وَإِنْ شَمَلَهُ لَكِنْ خُصَّ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾ [التوبة - ٢٩] اهد. ثُمَّ رَأَيْتُهُ فِي "الشَّرْئِيعَةِ" ^(٤).

(٢٠٠٩٧) [قوله: فلا يُقبلُ منهما] أي: مِنَ الْعَرَبِيِّ الْوُثْنِيِّ وَالْمُرْتَدِّ إِلَّا الْإِسْلَامُ، وَإِنْ لَمْ يُسَلِّمَا قِتْلًا بِالسَّيْفِ، وَفِي "الدَّرِّ الْمُتَقَيِّ" ^(٥) عَنْ "الْبِرْجَنْدِيِّ": ((أَنَّ نَسْبَةَ الْقَبُولِ إِلَى السَّيْفِ مُسَامَحَةٌ)). ٢٦٨/٣

(٢٠٠٩٨) [قوله: ولو ظَهَرْنَا عليهم فَنَسَأُوهُمْ وصَبَّيْنَاهُمْ فِيَّ]؛ لِأَنَّ أَبَا بَكْرٍ ﷺ اسْتَرْقَى نِسَاءَ بَنِي حَنِيفَةَ وَصَبَّيْنَاهُمْ لَمَّا ارْتَدُّوا، وَقَسَمَهُمْ بَيْنَ الْغَائِنِ ^(٦)، "هَدَايَةِ" ^(٧). قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٨): ((لَا أَدَّ ذُرَارِيَّ الْمُرْتَدِّينَ وَنِسَاءَهُمْ يُجَبِّرُونَ عَلَى الْإِسْلَامِ بَعْدَ الْإِسْتِرْقَاقِ، بِخِلَافِ ذُرَارِي عِبْدَةِ الْأَوْثَانِ

(قولُ "الشَّارَحِ": وَلَوْ ظَهَرْنَا عَلَيْهِمْ) أَي: الْمُرْتَدِّينَ وَمَشْرُكِي الْعَرَبِ اهد "سَنَدِي".

(قوله: أَنَّ نِسْبَةَ الْقَبُولِ إِلَى السَّيْفِ مُسَامَحَةٌ) وَقَالَ "الرَّحْمَنِيُّ": مَعْنَاهُ الْإِسْتِسْلَامُ لَهُ. اهد سَنَدِي.

(١) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الجزية ٢٩٢/٥.

(٢) "النهر": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٢/ب.

(٣) لمَقُولَةِ [٢٠٠٨٨] قوله: ((وَتَوْضَعُ عَلَى كِتَابِي)).

(٤) "الشَّرْئِيعَةُ": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٨/١ (هامش "الدرر الغرر").

(٥) "الدرر المتقي": كتاب السَّيْرِ - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) أخرجه الواقدي في كتاب الرُّدَّةِ كما قال الكمال في "الفتح" ٢٩٣/٥، والطبري في "تاريخه" ١١٨/٤ عن ابن اسحاق مرسلاً مع أن هذا الأمر متواتر عن أبي بكر ﷺ، ومحمد بن علي بن أبي طالب يسمى ابن الحنفية وزيد بن عبد الله بن عمر ابن امرأة من ذلك السبي.

(٧) "الهَدَايَةُ": كتاب السَّيْرِ - باب الجزية ١٦٠/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السَّيْرِ - باب الجزية ٢٩٣/٥.

(وصي، وامرأة، وعبد) ومكاتب ومدبر.....

لا يُجبرون)) اهـ. أي: وكذا نساؤهم، والفرق: أنَّ ذراري المرتدين تبع لهم فيُجبرون مثلهم، وكذا نساؤهم لسبق الإسلام منهم.

(تنبيه)

مطلب: الرنديق إذا أخذ قبل التوبة يُقتل ولا تؤخذ منه الجزية

قال في "الفتح"^(١): ((قالوا: لو جاء رنديق قبل أن يؤخذ فأخبر بأنه رنديق وتاب قبل توبته، فإن أخذ ثم تاب لا تقبل توبته ويُقتل؛ لأنهم باطنية يعتقدون في الباطن خلاف ذلك فيُقتل ولا تؤخذ منه الجزية)) اهـ. وسيأتي^(٢) في باب المرتد أنَّ هذا التفصيل هو المفتى به، وفي "القهستاني"^(٣): ((ولا توضع على المبتدع ولا يُسترق وإن كان كافراً، لكن يُباح قتله إذا أظهر بدعته ولم يرجع عن [٤٨٣/ب] ذلك، وتقبل توبته، وقال بعضهم: لا تقبل توبة الإباحية والشيعة والقرامطة والزنادقة من الفلاسفة، وقال بعضهم: إن تاب المبتدع قبل الأخذ والإظهار تقبل، وإن تاب بعدهما لا تقبل كما هو قياس قول "أبي حنيفة" كما في "التمهيد السالمي"^(٤))). اهـ. قال في "الدر المنقبي"^(٥): ((واعتمد الأخير صاحب "التنوير"^(٦))).

[٢٠٠٩٩] (قوله: وصي) ولا مجنون، "فتح"^(٧).

[٢٠١٠٠] (قوله: وامرأة) إلا نساء بني تغلب، فإنها تؤخذ من نسايتهم كما تؤخذ من

رجالهم؛ لوجوبه بالصالح كذلك كما سيأتي^(٨).

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٥/٢٩٣.

(٢) المقولة [٢٠٣٤٢] قوله: ((فبعد أخذه)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٣٢٢/٢.

(٤) "التمهيد في بيان التوحيد": لأبي شكور محمد بن عبد السيد بن شعيب الكشي السالمي. ("كشف الظنون" ٤٨٤/١).

(٥) "الدر المنقبي": كتاب السير - باب العشر والحراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٢] قوله: ((لكن في حضر "الخانية" إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٥/٢٩٣.

(٨) المقولة [٢٠٢٢٠] قوله: ((تغلي وتغلبة)).

وابن أم ولد (وزمن) من زمن يزمن زمانة: نقص بعض أعضائه أو تعطل قواه،
فدخل المفلوج والشيخ العاجز (وأعمى، وفقير غير مُعتَمِل، وراهب لا يُخالطُ)
لأنه لا يُقتل، والجزية لإسقاطه.....

[٢٠١٠١] (قوله: وابن أم ولد) صورته: استولدت جارية لها ولد قد ملكه معها، فإن الولد يتبع أمه في الحرية^(١) والتدبير والاستيلاء.

(تبيية)

قال في "النذر المنتقى"^(٢): ((سَقَطَ مِنْ نُسْخِ "الهداية"^(٣) لفظ: ((ابن))، وتبعه "الفهستاني"^(٤)، بل زاد: ((وأمة)) ولا ينبغي؛ فإن من المعلوم أن لا جزية على النساء الأحرار فكيف بأم الولد؟! وإنما المراد: ابن أم الولد)).

[٢٠١٠٢] (قوله: وفقير غير مُعتَمِل) تقدم الكلام عليه.

[٢٠١٠٣] (قوله: لأنه لا يُقتل الخ) الأصل: لأن الجزية لإسقاط القتل فمن لا يجب قتله لا تُوضع عليه الجزية، إلا إذا أعانوا برأي أو مال فتحب الجزية كما في "الإختيار"^(٥)، وغيره، "در منتقى"^(٦) و"فَهْستاني"^(٧).

(قوله: صورته: استولدت جارية لها ولد قد ملكه الخ) في هذه الصورة لا يتبع الولد أمه لانفصاله قبل كونها أم ولد، تأمل. نعم إذا زوج أم ولده وأتت بولد كان كامر.

(١) في "الأصل": ((الجزية)).

(٢) "النذر المنتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية ١٦٠/٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٣٢٤/٢.

(٥) المقولة [٢٠٠٨٣] قوله: ((عنى فقير مُعتَمِل)).

(٦) "الإختيار": كتاب السير - فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٨/٤.

(٧) "النذر المنتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧٢/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تملك بعض الكفار ٣٢٤-٣٢٣/٢.

وَجَزَمَ "الحدّادي" بوجوبها، ونقل "ابن كمال": ((أنه القياس))، ومفاده: أنَّ الاستحسان بخلافه، فتأمل. (والمعتبر^(١) في الأهلية للجزية (وعندمها وقت الوضع) فمن أفاق أو عتق أو بلغ أو برى بعد وضع الإمام،.....

[٢٠١٠٤] (قوله: "وَجَزَمَ" الحدّادي) بوجوبها) أي: إذا قدر على العمل؛ حيث قال: ((قوله: ولا على الرهبان الذين لا يخاطون الناس: هذا محمول على أنهم إذا كانوا لا يقدرُونَ على العمل، أمّا إذا كانوا يقدرُونَ فعليهم الجزية؛ لأنَّ القدرة فيهم موجودة، وهم الذين ضيعوها فصارَ كتعطيل أرضي الخراج)) اهـ. وبه جزمَ في "الإختيار"^(٢) أيضاً كما في "الشربلالية"^(٣)، قال في "النهر"^(٤): ((وجعله في "الخانية"^(٥) ظاهر الرواية؛ حيث قال: ويؤخذ من الرهبان والقسيسين في ظاهر الرواية، وعن "حمّد": أنها لا تؤخذ)) اهـ.

[٢٠١٠٥] (قوله: "وَنَقَلَ" ابن كمال: "أنه القياس") فيه نظر؛ لأنه قال في شرح قوله: ولا على راهب لا يخاطط: ((فأما الرهبان وأصحاب الصوامع الذين يخاطون الناس فقال "حمّد": كان أبو حنيفة: يقول بوضع الجزية إذا كانوا يقدرُونَ على العمل، وهو قول أبي يوسف؛ قال "عمرو بن أبي عمر"^(٦): قلت لـ "حمّد": فما قولك؟ قال: القياس ما قال "أبو حنيفة"، كذا في "شرح القُدوري" لـ "الأقطع"^(٧)) اهـ. وبه علّم أنَّ هذا في المخاطط، على أنَّ هذه الصيغة من "حمّد" تفيده اختياره قول "أبي حنيفة" ولا تفيده أنَّ مقابله هو الاستحسان الذي يُقدّم على القياس، ووجه كونه هو القياس: أنَّ لو ظهرنا على دار الحرب لنا أنَّ نَقَلَ الرَّاهِبِ الْمُخاطَطِ، بخلاف غير المخاطط، وقد مرَّ^(٨)

(١) في "و": ((والعبارة)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السير - ٣٧٥/٢.

(٣) "الإختيار": كتاب السير - فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٨/٤.

(٤) "الشربلالية": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٢/ب.

(٦) "الخانية": كتاب السير - فصل في أهل الذمة - وما يؤخذ منهم من الجزية ٥٨٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) عمرو بن أبي عمر، من أصحاب محمد بن الحسن. (الجواهر المضية ٦٧٧/٢، طبقات الفقهاء للشميرازي ص ١٣٩).

(٨) تقدمت ترجمته ٣٧١/١.

(٩) المقولة [٢٠١٠٣] قوله: ((لأنه لا يُقتل بالخش)).

لَمْ تَوْضَعْ عَلَيْهِ (بِخِلَافِ الْفَقِيرِ إِذَا أَيْسَرَ بَعْدَ الْوَضْعِ؛ حَيْثُ تَوْضَعُ عَلَيْهِ) لِأَنَّ سُقُوطَهَا لِعَجْزِهِ وَقَدْ زَالَ، «إِخْتِيَار» (وَهِيَ) أَيْ: الْجَزِيئَةُ لَيْسَتْ رِضًى مِّنَّا بِكُفْرِهِمْ كَمَا طَعَنَ الْمُحَدِّثُ، بَلْ إِنَّمَا هِيَ (عُقُوبَةٌ) لَهُمْ عَلَى إِقَامَتِهِمْ (عَلَى الْكُفْرِ).....

((أَنَّ مَنْ لَا يُقْتَلُ لَا تَوْضَعُ الْحِزْبَةُ عَلَيْهِ))، وهذا القياسُ هو مفهومُ ما جرى عليه أصحابُ المتنون، فكيف هو المذهب؟! وما مرَّ^(١) عن "الخانبة" يُمكنُ حَمْلُهُ عليه، فلا يلزمُ أَنْ يكونَ "المصنّف" مَتْنِي على خلاف ظاهر الرواية، فافهم.

[٢٠١٠٦] (قوله: لم توضع عليه) لأنَّ وقتَ الوجوبِ كانَ قد مضى، ولم يبقَ له وقتٌ.

يُحَدِّدُ الْوَضْعَ عِنْدَ رَأْسِ كُلِّ سَنَةٍ؛ لِتَغْيِيرِ أَحْوَالِهِمْ بِبُلُوغِ الصَّبِيِّ وَعَشْرِ الشَّهِيدَةِ .
وَعَتَقَ الْعَبْدُ بَعْدَ الْوَضْعِ فَقَدْ مَضَى وَقْتُ الْوَجُوبِ فَلَمْ يَكُنْ مُتَعَلِّقًا .

[٢٠١٠٧] (قوله: بخلاف الفقير) أي: غير المعتمِل إذا أُر...

(قوله: لَأَنَّ سُقُوطَهَا لَعَجْزُهُ) لَأَنَّ الفَتْبَرَ أَهْلُ نَزْوٍ

أي: لكونه حرًّا مُكَلَّفًا، لكنّه معذورٌ بالفقر، فإذا زالتْ أُجِبَتْ مُسْأَلَةُ الْفَقِيرِ بِإِذَا زَالَتْ.

[٢٠:١٠٩] (قوله: كما طَعَنَ الْمُلْحِدَةُ) أي: الطَّاعِنُونَ فِي الدِّينِ، قَالَ فِي "الْمُصْبَح" ^(٦) ((لَحَدَّ

الرَّجُلُ فِي الدِّينِ لِحَدٍّ وَأَلْحَدَ إِلْحَادًا: طَعَنَ).

[٢٠١١] (قوله: إِنَّمَا هِيَ عُقُوبَةٌ لَّهُمْ) وَلِأَنَّهَا دَعْوَةٌ إِلَى الْإِسْلَامِ بِأَحْسَنِ الْجِهَاتِ، وَهُوَ أَنْ يَسْكُنَ

(۱) ص ۷۲۷- "در".

(٢) "الولولجية": كتاب الزكاة - الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠ ب.

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٠/٢.

(٤) "الإختيار": كتاب السَّيَر - فصل فيما يفعله الإمام في الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٨/٤.

(٥) المقولة [٢٠٠٨٧] قوله: ((ويعتبر وجود هذه الصفات في آخر السنة (الخ)).

(٦) "المصباح المنير": مادة ((ألح)).

فإذا جاز إمهالهم للاستدعاء إلى الإيمان بدونها فيها أولى، وقال تعالى: ﴿حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ [التوبة - ٢٩]، وأخذها عليه الصلاة والسلام من مجوس هجر ونصاري نجران وأفرهم على دينهم،.....

بين المسلمين فيرى محاسن الإسلام فيسلم مع دفع شره في الحال، "فهيستاني"^(١).

(٢٠١١١) (قوله: فإذا جاز إمهالهم) أي: تأخيرهم بلا جزية، ((للاستدعاء إلى الإيمان)) أي: لأجل دعائهم إليه ومحاربتهم وقتالهم بدونها، فيها أولى، أي: فإمهالهم للاستدعاء إلى الإيمان بالجزية أولى؛ لأن مخالطتهم للمسلمين ورؤيتهم حسن سيرتهم تدعوهم إلى الإسلام كما علمت، فيحصل المقصود بلا قتال فيكون أولى، هذا ما ظهر لي [٤/٩٩ق/٣] في تقرير كلامه. وقد صرح "أبو يوسف" في "كتاب الخراج"^(٢) بأنه لا يجوز ترك واحد بلا جزية، فعلم أن المراد ما قررناه، فتأمل.

(٢٠١١٢) (قوله: وقال تعالى (الخ) لا حاجة إلى سوق التليل الثقلي هنا؛ لأن الملحد معترض على مشروعية هذا الحكم من أصله.

٢٦٩/٣

(٢٠١١٣) (قوله: ونصاري نجران) بلدة من بلاد همدان من اليمن، "مصباح"^(٣)، وفي "الفتح"^(٤): «روى "أبو داود" عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما قال: صالح رسول الله ﷺ أهل نجران على ألفي حلة، النصف في صفر، والنصف في رجب»^(٥).

(١) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل في تليك بعض الكفار ٣٢٢/٢.

(٢) "الخراج": فصل فيمن تجب عليه الجزية ص ١٢٢ - باختصار (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "المصباح المنير": مادة ((نجر)).

(٤) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٨٨/٥.

(٥) أخرجه أبو داود (٣٠٤١) كتاب الخراج والإمارة - باب في أخذ الجزية، والبيهقي ١٨٧/٩ في الجزية - باب تؤخذ الجزية منهم عرباً كانوا أو عجماء، (١٩٥) باب لا تهدم لهم كنيسة ولا بيعة، والضياء المقدسي في "المختارة" ٥٠٩/٩، وأبو الشيخ ابن حبان في "طبقات المحدثين بأصبهان" (٤٠) عن طريق أسباط بن نصر عن إسماعيل بن عبد الرحمن السدي القرشي عن ابن عباس فذكره مرفوعاً، وفي سماع السدي عن ابن عباس نظر. =

ثُمَّ فَرَعَ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ: (فَتَسْقُطُ بِالْإِسْلَامِ) وَلَوْ بَعْدَ تَمَامِ السَّنَةِ، وَيَسْقُطُ الْمُعْجَلُ لِسَنَةِ لَا لِسَنَتَيْنِ، فَيُرَدُّ عَلَيْهِ سَنَةٌ، "خلاصة"^(١).....

[٢٠١١٤] (قوله: ثُمَّ فَرَعَ عَلَيْهِ) أي: على كونها عقوبة على الكفر.

[٢٠١١٥] (قوله: وَلَوْ بَعْدَ تَمَامِ السَّنَةِ) يَجِبُ أَنْ تُحْمَلَ الْبَعْدِيَّةُ عَلَى الْمَقَارَنَةِ لِلتَّمَامِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ

أَسْلَمَ بَعْدَ التَّمَامِ عِدَّةٌ فَالَسْقُوطُ بِالتَّكْرَارِ قَبْلَ الْإِسْلَامِ لَا بِالْإِسْلَامِ. اهـ "ح"^(٢).

قُلْتُ: لَكِنَّ تَحَقُّقَ التَّكْرَارِ بِدُخُولِ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ فِيهِ خِلَافٌ كَمَا تَعْرِفُهُ.

[٢٠١١٦] (قوله: وَيَسْقُطُ الْمُعْجَلُ) عَلَى تَقْدِيرِ مِضَافٍ، أَيْ: يَسْقُطُ رُدُّهُ، فَالَسْقُوطُ هُنَا عَنْ

الْإِمَامِ لَا عَنْهُ، بِخِلَافِ الْوَاقِعِ فِي "الْمَعْنِ".

[٢٠١١٧] (قوله: فَيُرَدُّ عَلَيْهِ سَنَةٌ) أَيْ: لَوْ عَجَّلَ لِسَنَتَيْنِ؛ لِأَنَّهُ أَدَّى خَرَجَ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ قَبْلَ

(قوله: لِأَنَّهُ أَدَّى خَرَجَ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ قَبْلَ الْوَجُوبِ الْبَاقِ) هَذَا يَقْتَضِي أَنَّهُ لَوْ دَفَعَ حَقَّ السَّنَةِ الْآتِيَةِ

فِي آخِرِ السَّنَةِ الَّتِي هُوَ فِيهَا ثُمَّ أَسْلَمَ قَبْلَ أَنْ تَدْخُلَ السَّنَةُ أَنَّهُ يُرَدُّ عَلَيْهِ مَا دَفَعَهُ. اهـ "سندي".

= وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٥٠٣) و(٥٠٤) من طريق سعدان بن أبي يحيى عن عبيد الله بن أبي حميد - وهو متروك - عن أبي المليح الهذلي مرسلًا في كتاب النبي ﷺ في أهل بخران، و(٥٠٦) عن عثمان بن صالح ثنا ابن لهيعة عن أبي الأسود عن عروة... نحوه مرسلًا.

وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" ٢٨٨/١، وأبو يوسف في "الخراج" ص٢٧، وأخرجه الفاكهي في "أخبار مكة" ١٠٧/٥ (٢٩١٨) عن سعيد بن عبد الرحمن ثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار في كتاب النبي ﷺ لأهل بخران مرسل، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص١٢٩ - حدثنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن دينار عن بحالة ابن عبدة العبدي أنه كان كاتبًا لجزء بن معاوية، قال: ((وكتب إليه عمر بن الخطاب ﷺ أَنْ خُذْ مِنْ قِبَلِكَ مِنَ الْمَجْرُسِ الْجَزِيَّةَ، فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَخَذَ الْجَزِيَّةَ مِنْ مَجْرُسٍ هَجَرَ)) إِلَّا أَنَّ الْحَجَّاجَ فِيهِ ضَعْفٌ.

وأخرج أيضاً ص٧٥ - عن الحسن بن عمار عن محمد بن عبيد الله عن عبد الرحمن بن سابط عن يعلى بن أمية قال: لما بعثني عمر ﷺ على خراج أهل بخران... وانظر في قصة وفد بخران وفرض الجزية عليهم "دلائل النبوة" لليهيقي ٣٨٥/٥ - ٣٩١ و"الطبقات" لابن سعد ٣٧١/١ - ٣٥٨

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة - الفصل العاشر: في العشر والخراج والجزية - نوع آخر في الجزية ق ٦٥/أ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ٢٦٤/ب.

(والموت والتكرار) للتداخُل كما سيجيء^(١) (و) — (العَمَى والزَّمانِية وصَيُورَته)
فقيراً أو (مُقْعِداً أو شيخاً كبيراً).....

الوجوب فيردُّ عليه، أمَّا لو عَجَلَ لسنَّةٍ في أوَّلها فقد أدَّى خَرَجَها بعدَ الوجوب، قالَ في
"الولوالجية"^(٢): ((وهذا على قولٍ مَنْ قالَ بوجوبِ الجزيةِ في أوَّلِ الحولِ كما نصَّ عليه في "الجامع
الصَّغير"^(٣)، وعليه الفتوى)).

[٢٠١١٨] (قوله: والموت) أي: ولو عند^(٤) تمامِ السنَّةِ في قولهم جميعاً كما في "الفتح"^(٥).
[٢٠١١٩] (قوله: والتكرار) أي: بدخولِ السنَّةِ الثَّانيةِ، ولا يتوقَّفُ على مُضيِّها في الأصحَّ كما
يأتي^(٦) قريباً، وسُقُوطُها بالتكرارِ قولُ "الإمام"، وعندَهما: لا تَسْقُطُ كما في "الفتح"^(٧).
[٢٠١٢٠] (قوله: وبالعَمَى والزَّمانِية إلخ) أي: لو حَدَثَ شيءٌ من ذلكَ وقد بَقِيَ عليه شيءٌ
لم يُؤخَذَ كما في "الولوالجية"^(٨) و"الحانية"^(٩)، أي: لو بَقِيَ عليه شيءٌ من أفساطِ الأشهرِ، وكذا لو
كَانَ لم يَدْفَعْ شيئاً، لكنَّ قَدَمَنَا^(١٠) عن "القُهسْتاني" عن "المحيطِ": تَقْيِيدُ سُقُوطِ الباقي بما إذا
دَامَتِ هذه الأعدارُ نصفَ سنَةٍ فأكثرَ، ومثله ما ذكره^(١١) "الشَّارحُ" أوَّلَ الفصلِ عن "الهداية"،

(١) ص٧٣٧- "در".

(٢) "الولوالجية": كتاب الزكاة - الفصل الرابع: فيما يَمُرُّ على العاشر وفي العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠/ب.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الخراج ص٢٧١، وقد نصَّ فيه على أنه قول الإمام "أبي حنيفة" رحمه الله.

(٤) في "ت": ((بعد)).

(٥) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية د/٢٩٧.

(٦) ص٧٣٧- "در".

(٧) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية د/٢٩٧.

(٨) "الولوالجية": كتاب الزكاة - الفصل الرابع: فيما يَمُرُّ على العاشر وفي العشر إلخ - وأما الجزية ق ٣٠/ب.

(٩) "الحانية": كتاب السَّير - فصل في أهل الذَّمة وما يؤخَذُ منهم من الجزية إلخ ٣/٥٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) المقولة [٢٠٠٨٧] قوله: ((ويُعتبر وجود هذه الصفات في آخرِ السنَّة إلخ)).

(١١) ص٧٢١- "در".

لا يَسْتَطِيعُ الْعَمَلُ ثُمَّ بَيَّنَ التَّكَرَّارَ فَقَالَ: (وَإِذَا اجْتَمَعَ عَلَيْهِ حَوْلَانِ تَدَاخَلَتْ، وَالْأَصْحُ: سُقُوطُ جِزْيَةِ السَّنَةِ الْأُولَى بِدُخُولِ السَّنَةِ (الثَّانِيَةِ)، "زِيلَعِي"^(١)؛ لِأَنَّ الْوُجُوبَ بِأَوَّلِ الْحَوْلِ، بِعَكْسِ خَرَاكِ الْأَرْضِ.....

فافهم هذا. وفي "التَّارِخَانِيَّةُ"^(٢): ((قَالَ فِي "الْمُنْتَقَى": قَالَ "أَبُو يُوسُفَ": إِذَا أُغْمِيَ عَلَيْهِ أَوْ أَصَابَتْهُ زَمَانَةٌ وَهُوَ مُوسِرٌ أَخَذْتُ مِنْهُ الْجِزْيَةَ، قَالَ الْإِمَامُ "الْحَاكِمُ أَبُو الْفَضْلِ": عَلَى هَذِهِ الرِّوَايَةِ يُشْتَرَطُ لِلْأَخْذِ أَهْلِيَّةُ الْوُجُوبِ فِي أَوَّلِ الْحَوْلِ، وَعَلَى رِوَايَةِ "الْأَصْلِ"^(٣) شَرْطُهَا مِنْ أَوَّلِهِ إِلَى آخِرِهِ)) اهـ مُلَخَّصًا.
قُلْتُ: وَحَاصِلُهُ: أَنَّهُ عَلَى رِوَايَةِ "الْمُنْتَقَى" يُشْتَرَطُ وَجُودُ الْأَهْلِيَّةِ فِي أَوَّلِهِ فَقَطْ فَلَا يَضُرُّ زَوَالُهَا بَعْدَهُ، وَعَلَى رِوَايَةِ الْأَصْلِ: يُشْتَرَطُ عَدَمُ زَوَالِهَا وَهُوَ مَا مَشَى عَلَيْهِ "الْمَصْنَفُ"، وَلَيْسَ الْمُرَادُ عَدَمُ الزَّوَالِ أَصْلًا، بَلِ الْمُرَادُ: أَنَّهُ لَا يَسْتَمِرُّ الْعُدُّ نِصْفَ سَنَةٍ فَأَكْثَرَ، فَلَا يَنَاقِي مَا مَرَّ^(٤)، فَتَدَبَّرْ.
(٢٠١٢١) (قَوْلُهُ: لَا يَسْتَطِيعُ الْعَمَلُ) رَاجِعٌ لِقَوْلِهِ: ((فَقِيرًا)) وَمَا بَعْدَهُ.

(٢٠١٢٢) (قَوْلُهُ: وَالْأَصْحُ الْإِخ) وَقِيلَ: لَا بَدَّ مِنْ مُضَيِّ الثَّانِيَةِ لِيَتَحَقَّقَ الْاجْتِمَاعُ.

(٢٠١٢٣) (قَوْلُهُ: بِعَكْسِ خَرَاكِ الْأَرْضِ) فَإِنَّ وَجُوبَهُ بِآخِرِ الْحَوْلِ، لِأَنَّ بِهِ يَتَحَقَّقُ الْإِنْتِفَاعُ.

(قَوْلُهُ: فَإِنَّ وَجُوبَهُ بِآخِرِ الْحَوْلِ الْإِخ) قَالَ "السَّنْدِيُّ" قَبْلَ فَصْلِ الْجِزْيَةِ: ((وَأَوَّلُ وَجُوبِ الْخَرَاجِ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" أَوَّلُ السَّنَةِ، لَكِنْ يُشْتَرَطُ بَقَاءُ الْأَرْضِ النَّامِيَةِ فِي يَدِهِ سَنَةً إِمَّا حَقِيقَةً أَوْ عَابَرًا، كَذَا فِي "الذَّخِيرَةِ"، وَفِي كِتَابِ الْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ: وَيَنْبَغِي لِلْوَالِي أَنْ يُؤْكِيَ الْخَرَاجَ رَجُلًا يَرْفُقُ بِالنَّاسِ، وَأَنْ يَأْخُذَهُمْ بِالْخَرَاجِ كُلَّمَا خَرَجَتْ غَلَّةٌ، فَيَأْخُذَهُمْ كُلَّمَا خَرَجَتْ بِقَدَرِ ذَلِكَ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ تَمَامَ الْخَرَاجِ، وَأَرَادَ أَنْ يُوزَعَ الْخَرَاجُ عَلَى قَدَرِ الْغَلَّةِ الْإِخ)) اهـ. فَتَأَمَّلْهُ. وَقَالَ فِي "الْبَحْرِ": ((إِنَّ الْخَرَاجَ يُؤْخَذُ لِسَلَامَةِ الْإِنْتِفَاعِ)).

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٧٩/٣ بتصرف.

(٢) "التارخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن: في المفرقات - خراج الرؤوس: الجزية - مَنْ تُقْبَلُ مِنْهُ الْجِزْيَةُ وَمَنْ نَجِبُ عَلَيْهِ ٤٤٤/٥.

(٣) لم نجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٤) في هذه المقالة.

(وَيَسْقُطُ الْخَرَاجُ بِ) الموتِ فِي الْأَصَحِّ، "حاوي"^(١)، وب (التَّداخُلِ) ك: الجزية (وقيل: لا) يَسْقُطُ ك: العُشْرُ، وينبغي ترجيحُ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الْخَرَاجَ عُقُوبَةٌ، بِخِلَافِ الْعُشْرِ، "بحر"^(٢). قال "المُصَنِّفُ"^(٣): ((وعزاهُ في "الخائِئَةِ" لِصَاحِبِ الْمَذْهَبِ))؛ فَكَانَ هُوَ الْمَذْهَبُ،.....

[٢٠١٢٤] (قوله: وَيَسْقُطُ الْخَرَاجُ) أي: خَرَجُ الْأَرْضِ.

[٢٠١٢٥] (قوله: وقيل: لا) جَزَمَ بِهِ فِي "الْمُلْتَقَى"^(٤).

[٢٠١٢٦] (قوله: "بحر") أَقَرَّهُ فِي "النَّهْرِ"^(٥) أَيْضًا.

[٢٠١٢٧] (قوله: وعزاهُ في "الخائِئَةِ"^(٦)) حَيْثُ قَالَ: ((فَإِنْ اجْتَمَعَ الْخَرَاجُ فَلَمْ يُؤَدِّ سَنَيْنَ، عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ": يُؤَخَّرُ بِخَرَاجِ هَذِهِ السَّنَةِ، وَلَا يُؤَخَّرُ بِخَرَاجِ السَّنَةِ الْأُولَى وَيَسْقُطُ ذَلِكَ عَنْهُ كَمَا قَالَ فِي الْجَزِيَّةِ، وَمَنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَا يَسْقُطُ الْخَرَاجُ بِالْإِجْمَاعِ، بِخِلَافِ الْجَزِيَّةِ، وَهَذَا إِذَا عَجَزَ عَنِ الزَّرْعَةِ، فَإِنْ لَمْ يَعِجِزْ يُؤَخَّرُ بِالْخَرَاجِ عِنْدَ الْكُلِّ"^(٧))) اهـ.

قلت: وَقَدْ تَرَكَ "المُصَنِّفُ" وَ"النَّشْرُحُ" هَذَا الْقَيْدَ وَهُوَ الْعَجْزُ عَنِ الزَّرْعَةِ، أَيْ: فِي السَّنَةِ الْأُولَى، وَعَلَى هَذَا فَلَا مَحَلَّ لَذِكْرِ الْخَرَاجِ هُنَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ إِلَّا بِالتَّمَكُّنِ مِنَ الزَّرْعَةِ، فَإِذَا لَمْ يَجِبْ لَا يُقَالُ: إِنَّهُ سَقَطَ، وَيُظْهَرُ أَنَّ الْخِلَافَ الْمَذْكُورَ لَفْظِيًّا يَحْمِلُ الْقَوْلَ الْأَوَّلَ عَلَى مَا إِذَا عَجَزَ، وَالثَّانِي عَلَى إِذَا لَمْ يَعِجِزْ؛ إِذْ لَا يَتَأَنَّى الْوُجُوبُ مَعَ الْعَجْزِ كَمَا مَرَّ^(٨) فِي الْبَابِ السَّابِقِ، وَلِذَا قَالَ: ((فَإِنْ لَمْ يَعِجِزْ يُؤَخَّرُ بِالْخَرَاجِ عِنْدَ الْكُلِّ))، وَعَلَى هَذَا فَلَمْ يَبْقَ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَانِ لَكِنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الزكاة - باب العشر والخراج - فصل الخراج نورعان ق ٥٨/ب بتصرف.

(٢) "البحر" كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢١/٥.

(٣) المنح: كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق ٢٥٢/أ بتصرف.

(٤) "ملتقى الأنهر": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٧٢/١.

(٥) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/أ.

(٦) "الخائِئَةِ": كتاب السير - فصل في خراج الأرض ٥٩٢/٣ - ٥٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "م": ((لكل))، دون ألف وهو تصحيف.

(٨) المقولة [٢٠٠٥٠] قوله: ((فإن عطلها صاحبها)).

وفيهما: ((لَا يَحِلُّ أَكْلُ الْعَلَّةِ حَتَّى يُؤَدَّى الْخَرَجُ)) (ولا تُقْبَلُ مِنَ الدَّمِيِّ لَوْ بَعَثَهَا على يدِ نائبه).....

من كلامهم، فإنَّ الخلافَ مُحْكِيٌّ في كثيرٍ من الكتب، وقد علمتَ أنه لا يتأتَّى الخلافُ معَ العَجْزِ، فالظَّاهرُ: أنَّ الخلافَ عندَ عديمه، وعليه فالمناسبُ إسقاطُ هذا القيدِ، ولذا ذَكَرَ في "الخانية" (١) [٤٩ق/ب] هذه المسألةَ في بابِ العُشْرِ بدوئه، ولم يَذْكُرْ أيضاً القولَ الثاني، فالتَّقصيُّ كلامُهُ اعتمادَ قولِ "الإمام": إنه لا يُؤخَذُ بِخَرَجِ السَّنَةِ الأولى، لكنَّ في "الهندية" (٢) عن "المحيط" (٣): ((ذَكَرَ "صدرُ الإسلام" (٤) عن "أبي حنيفة" روايتين، والصَّحيحُ: أَنَّهُ يُؤخَذُ)) اهـ. وحَزَمَ به في "الملتقى" كما قَدَّمْنَاهُ (٥)، وبه ظَهَرَ أَنَّ كلاًَّ مِنَ الْقَوْلَيْنِ مَرْوِيٌّ عَنْ صَاحِبِ الْمَذْهَبِ، وَالْمُصَرِّحُ بِتَصْحِيحِهِ عَدَمُ السُّقُوطِ فَكَانَ هُوَ الْمُعْتَمَدُ، وَلِذَا حَزَمَ بِهِ فِي "مَتَنِ الْمُلْتَقَى" (٦)، وَذَكَرَ فِي "الْعَنَايَةِ" (٧) الْفَرْقَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجِزْيَةِ: ((بِأَنَّ الْخَرَجَ فِي حَالَةِ الْبَقَاءِ مَوْثُوقَةٌ مِنْ غَيْرِ التَّفَاتِ إِلَى مَعْنَى الْعُقُوبَةِ، وَلِذَا لَوْ شَرَى مُسْلِمٌ أَرْضاً خَرَجِيَّةً لَزِمَهُ خَرَجُهَا فَجَازَ أَنْ لَا يَتَدَاخَلَ، بِخِلَافِ الْجِزْيَةِ فَإِنَّهَا عُقُوبَةٌ ابْتِدَاءً وَبَقَاءً وَالْعُقُوبَاتُ تَتَدَاخَلُ)) اهـ. وبه انلَفَعَ مَا فِي "البحر".

[٢٠١٢٨] (قوله: وفيها إلخ) أي: في "الخانية" (٨)، ومحلُّ ذَكَرِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ الْبَابُ السَّابِقُ، وَقَدْ ذَكَرَهَا (٩) فِي بَابِ الْعُشْرِ وَقَدَّمْنَا (١٠) الْكَلَامَ عَلَيْهَا.

(١) "الخانية": كتاب السَّيَر - فصل في خراج الأرض ٥٩٢/٣ - ٥٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب السَّيَر - الباب السابع في العشر والخراج ٢٤٢/٢.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج - الفصل السادس: في بيان الأسباب الموجبة لسقوط الخراج ١/١٥٣ق/أ.

(٤) تقدمت ترجمته ٣٤٥/١.

(٥) المقالة [٢٠١٢٥] قوله: ((وقيل لا)).

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٣٧٢/١.

(٧) "العناية": كتاب السَّيَر - باب الجزية ٢٩٧/٥ (هامش "فتح القدير").

(٨) "الخانية": كتاب السَّيَر - فصل في خراج الأرض ٥٩٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) ٥٠/٦ "در".

(١٠) المقالة [٨٤٥٥] قوله: ((ولا يحلُّ لصاحب أرضٍ خراجيَّة)).

في الأصح (بل يُكَلَّفُ أن يأتي بنفسه فيعطيهما قائماً، والقابض منه قاعدٌ) "الهداية"^(١)، ويقول: أعط يا عدو الله، ويصفعه في عنقه،.....

[٢٠١٢٩] (قوله: في الأصح) أي: من الروايات؛ لأنَّ قولها من النَّائب يفوتُ المأمور به من إزالته عند الإعطاء، قال تعالى: ﴿حَتَّى يَعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ [التوبة - ٢٩]، "فتح"^(٢).

[٢٠١٣٠] (قوله: والقابضُ منه قاعدٌ) وتكون يدُ المؤدِّي أسفلَ يدِ القابضِ أعلى، "هندية"^(٣).
[٢٠١٣١] (قوله: ويقول (الخ) هذا في "الهداية"^(٤)) أيضاً، لكن لم يجزَمْ به كما فعله

"الشارح"، بل قال: ((وفي رواية: يأخذُ بتليسه ويهزُّه هزّاً ويقول: أعط الجزية يا ذمي)) اهـ. ومُعَادُهُ: عدمُ اعتمادها، وفي "غاية البيان": ((والتليُّبُ بالفتح: ما على موضع اللَّبِّبِ مِنَ الثَّيَابِ، واللَّبِّبُ: موضعُ القِلادة من الصدر)).

[٢٠١٣٢] (قوله: يا عدو الله) كذا في "غاية البيان"، والذي في "الهداية"^(٤) و"الفتح"^(٥) و"التيبين"^(٦): ((يا ذمي)).

[٢٠١٣٣] (قوله: ويصفعه في عنقه) الصَّغْعُ: أن يمسَّطَ الرَّجُلُ كَفَّهُ فيضْرِبَ بها قفا الإنسان أو يَدَنَّهُ، فإذا قبَضَ كَفَّهُ ثُمَّ ضَرَبَهُ فليسَ بِصَغْعٍ بل يُقال: ضَرَبَهُ بِجُمْعٍ، "مبصباح"^(٧)، وما ذَكَرَهُ من الصَّغْعِ نَقْلُهُ في "الناترخانية"^(٨)، ونَقْلُهُ أيضاً في "النهر"^(٩) عن "شرح الطحاوي"، وقد حكاه بعضهم بـ: ((قبل))^(١٠).

(١) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية ١٦١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩٨/٥.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب السير - الباب الثامن في الجزية ٢٤٧/٢ نقلاً عن "الناترخانية".

(٤) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية ١٦١/٢.

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية ٢٩٨/٥.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٧٩/٣.

(٧) "المبصباح المنير": مادة (صغع).

(٨) "الناترخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المتفرقات - خراج الرؤوس - بيان من تقبل منه الجزية ٤٣٩/٥.

(٩) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٣/١.

(١٠) نقول: ما ذَكَرَ هنا - في طريقة استحصال الجزية من أهل الذمة، وما يأتي كذلك بعد ورقات في طريقة معاملة =

- الدِّمِّيَّينَ عموماً من أن الدِّمِّيَّ ينبغي أن لا يركب خيلاً، وأن يُلَازِمَ الصَّغَارَ، وأنه تُكْرَهُ مضافته ويُمنَعُ من القعود حال قيام المسلم عنده، وغير ذلك مما فيه إذلالٌ وإهانة لأهل الدِّمَّة - لم يَنْهَضْ على دليلٍ من كتاب الله عزَّ وجلَّ ولا سنةَ رسولِهِ ﷺ، ولا فَعَلَهُ أحدٌ من الخلفاء الراشدين، بل يتعارض والعموماتُ التي وردتْ في كتاب الله عزَّ وجلَّ وسنةَ النبيِّ ﷺ والتي تأمر بالإحسان والرِّفقَ بأهل الكتاب، وعدم إيلائهم أو الإساءة إليهم ما داموا أهل دِمَّةً غيرَ محارِبين لنا، كما يتعارض ذلك وسيرةَ الخلفاء الراشدين في طريقة أخذهم الجزية ومعاملتهم لأهل الدِّمَّة.

فقد قال الله تعالى: ﴿لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾ [الممتحنة: ٨]، وهي آيةٌ مُحْكَمَةٌ كما ذهب إليه أكثر أهل التأويل، وقد شَرَعَ اللهُ لنا بها أن نعاملَ من لا يقاتل المسلمين ولا يخرجهم من ديارهم بالبرِّ والقسط ما داموا غير محارِبين، والبرُّ في اللغة: الخيرُ والفضلُ والاتساعُ في الإحسان.

وروى أبو داود عن عَدْنٍ من أبناء أصحاب رسول الله ﷺ عن آبائهم عن رسول الله ﷺ أنه قال: ((ألا من ظلم معاهداً أو تنقصه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس فأنا خصمه يوم القيامة)).

وروى مسلمٌ في صحيحه والبيهقيُّ في سننه عن أبي ذرٍّ قال: قال رسول الله ﷺ: ((إنكم ستفتحون أرضاً يذكر فيها القيراط فاستوصوا بأهلها خيراً فإنَّ لهم دِمَّةً ورَحماً)).

وروى البيهقيُّ من حديث جُوَيْرِيَةَ بن قدامة التميميُّ أنَّ عمرَ بن الخطاب أوصى قبيل موته فكان من وصيته: ((... وأوصيكم بدمَّة الله فإنها دِمَّةُ نبيكم ﷺ)).

وروى البخاريُّ في صحيحه من حديث أبي بكر بن عياش والبيهقيُّ في سننه من حديث عمرو بن ميمون أنَّ عمر ابن الخطاب قال: ((أوصي الخليفة من بعدي بأهل الدِّمَّة خيراً، أن يوفى لهم بعهدهم، وأن يُقَاتِلَ مَنْ وراءهم، وأن لا يَكْفُرُوا (أي: من المال) فوق طاقتهم)).

فهذه النصوص - كما ترى - تأمر بالرِّفقِ بالدِّمِّيَّينَ والاستيضاءَ بهم خيراً، وتبيِّنُ سيرةَ الخلفاء الراشدين في طريقة معاملة أهل الدِّمَّة كما يتجلَّى ذلك لنا من وصايا سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه . وقد أنكر محقِّقو الفقهاء على اختلاف مذاهبهم هذه التزيُّدات المبتدعة في طريقة أخذ الجزية ومعاملة الكُتَّابِينَ، وحذَّروا من اعتمادها والأخذ بها.

ومنهج الإمام النووي الذي شدَّدَ النُّكْرَ على هذه التزيُّدات والمبتدعين لها؛ فقد قال في كتابه روضة الطالِبين ٣١٥/١٠ - ٣١٦ - بعد أن عرَّضَ لبيان كثير من هذه المُقْتَحَمَاتِ الباطلة وعزاها إلى القائلين بها - ما نصه: ((قلت: هذه الهيئة المذكورة أولاً لا نعلم لها على هذا الوجه أصلاً معتمداً، وإنما ذكرها طائفةٌ من أصحابنا الخراسانيين، وقال جمهور الأصحاب: تُوَحِّدُ الجزية برقي كَأخذ الديون، فالصواب الحزم بأن هذه الهيئة باطلة مردودة على من اخترعها، ولم يُنْقَلْ أنَّ النبيَّ ﷺ ولا أحد من الخلفاء الراشدين فَعَلَ شيئاً منها مع أخذهم الجزية)).

= كما أوضح ابن قدامة في مغنيهِ ٨٣٥/١٢ : أنَّ رسول الله ﷺ وأصحابه والخلفاء الراشدين كانوا يتوacson باستحصال هذا الحقِّ بالرَّقْصِ واتباع اللُّطْفِ في ذلك.

وقد عَقَّدَ أبو عبيد في كتابه "الأموال" باباً بعنوان ((اجتناب الجزية والخراج وما يُؤمَّر به من الرَّقْصِ بأهلها ويُنهى عنه من العنف عليهم فيها))، فأكثر من ذكر الأحاديث والآثار التي تتضمن بيان ضرورة اتباع الرَّقْصِ في مُقاضاة الجزية والخراج. وإنَّ مظاهر الرَّقْصِ والبرِّ والإحسان بأهل الذِّمة هي التي تُتَّفِقُ ومبدأ العدالة الإنسانية الذي أرسى الإسلامُ قواعده في المجتمع الإسلامي خاصةً وفي المجتمع الإنساني عامةً، وإنَّ أهمَّ مظهر من مظاهر رعاية الإسلام للعدالة احترامُ حرية الإنسان في تدنُّيه، فلا يُكرَه غيرُ المسلم على اعتناق الإسلام ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرِّشْدُ مِنَ الْغَيِّ﴾، ومن حقِّ غيرِ المسلم في المجتمع الإسلامي أن يحیی آمناً على نفسه وماله وعرضه، تُحَفَظُ له كرامتُه الإنسانية، يُوَدَّى ما عليه من واجبات، وينال ما له من حقوق، وفق المبدأ النبوي الإنساني ((لهم ما لنا وعليهم ما علينا))، فحرياتهم مَصُونَةٌ، ومعابدهم وأنشطتهم الدينية مَكْلُوءَةٌ بالحماية ضدَّ أيِّ معتدٍ أو مترصٍّ، والوطنُ حقٌّ مشتركٌ بين الجميع، وثمار التكافل الاجتماعي لا يُعَكَّرُ صفوُ العدالة في توزيعها فارقٌ عرقٌ أو دينٌ.

فقد روى البخاري عن سهل بن حنيف وقيس بن سعد: أنَّ النبيَّ ﷺ مرَّت به جنازة فقام، فقبل له: إنها جنازة يهودي، فقال: ((أليست نفساً؟)).

قال ابن حجر العسقلاني في "فتح الباري" ١٨١/٣ : واستدل بحديث الباب على جواز إخراج جنازات أهل الذِّمة نهاراً غير متميزة عن جنازات المسلمين، قال الزين بن المنير: وإلزامهم - أي: أهل الذِّمة - بمخالفة رسوم المسلمين وقَعَ اجتهداً من الأئمة.

وذكر أبو عبيد في "الأموال" ص ٤٢٤-٤٦٤-٤ : أنَّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه مرَّ بشيخ من أهل الذِّمة يسأل على أبواب الناس فقال: ((وما أنصفناك إن كنا قد أخذنا منك الجزية في شيبتك ثم صَيَّعَكَ في كبرك))، قال: ثم أُجِرَى له من بيت مال المسلمين ما يُصْلِحُه.

ومن أبرز مظاهر العدالة الإسلامية في هذا الباب ما نصَّ عليه الحنفية من أنه لا يُشْتَرَطُ في حرمة الدماء التكافؤ في الحرية أو الدين، وإنما يكفي التساوي في الإنسانية، وعليه يُقَتَّلُ المسلم بالذِّمة أخذاً بعموم آيات القصاص من دون تفرقة بين نفسٍ ونفسٍ مثلُ قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ وقوله تعالى: ﴿وَكُتِبَ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾، وبعموم حديث: ((الْمَعْدُ قَوْدٌ))، وبما رُوِيَ أنَّ النبيَّ ﷺ أفاد مؤمناً بكافر وقال: ((أنا أحقُّ من وقَى بدمته)).

وختاماً: ففيمّا ذكرناه دليل واضحٌ على بطلان هذه التزييدات المبتدعة وعدم اعتمادها في فقهنا الإسلامي العظيم الذي أرسيت قواعده على مراعاة حفظ الحقوق الإنسانية للناس كافة، وانظر ما كتبه فضيلة أستاذنا الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي في كتابه "الجهاد في الإسلام" ص ١٣١- وما بعدها عن مدى اهتمام الشارع بأهل الذِّمة وصية بهم ورعاية لهم.

لا: يا كافر، ويأتى القائل إن آذاه به، "قنية"^(١). (ولا) يجوز أن (يحدث).....

[٢٠١٣٤] (قوله: لا: يا كافر) مفاده: المنع من قول: يا عدو الله، بل ومن الأخذ بالتلبيس والهز والصنع؛ إذ لا شك بأنه يؤذيه، ولهذا رد بعض المحققين^(٢) من الشافعية ذلك بأنه لا أصل له في السنة، ولا فعلة أحد من الخلفاء الراشدين.

[٢٠١٣٥] (قوله: ويأتى القائل إن آذاه به) مقتضاه: أنه يعزُر لارتكاب الإثم، "بحر"^(٣)، وأقره "المصنف" لكن نظر فيه في "النهر"^(٤).

قلت: ولعل وجهه ما مر^(٥) في: ((يا فاسق)) من أنه هو الذي ألحق الشين بنفسه قبل قول القائل، أفاده "الشارح" في التعرير، "ط"^(٦).
قلت: لكن ذكرنا^(٧) الفرق هناك، فافهم.

مطلب في أحكام الكنائس والبيع

[٢٠١٣٦] (قوله: ولا يجوز أن يحدث) بضم الياء وكسر الدال، وفاعله الكافر، ومفعوله: ((بيعة)) كما يقتضيه قول "الشارح": ((ولا صنما))، وفي نسخة: ((ولا يحدثوا)) أي: أهل الذمة. اهـ "ح"^(٨). ومن الإحداث نقلها إلى غير موضعها كما في "البحر"^(٩) وغيره، "ط"^(١٠).

(١) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان - باب الاستحلال ورد المظالم ق ٧٦/أ.

(٢) الشهاب ابن حجر الهيثمي في "تحفة المحتاج" ٢٨٧/٩، والشمس الرملي الشافعي في "نهاية المحتاج" ٩٤/٨ شرحاً لقول النووي في "المهاج" - رداً على الرافي -: قلت: هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشد خطأ، والله أعلم.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢١/٥.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/أ.

(٥) ص ٢٣١ - "در".

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٠/٢.

(٧) المقولة [١٩٠٢٨] قوله: ((ولعل وجهه ما مر في: يا فاسق)).

(٨) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ٢٦٤/ب.

(٩) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(١٠) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧١/٢.

بِيعَةً، وَلَا كَنِيسَةً، وَلَا صَوْمَعَةً، وَلَا بَيْتَ نَارٍ، وَلَا مَقْبَرَةً، وَلَا صَنَمًا، "حاوي"^(١)
 (في دار الإسلام) ولو قرية في المختار، "فتح".....

[٢٠١٣٧] (قوله: بِيَعَةً) بالكسر: مَعْبَدُ النَّصَارَى واليهود، وكذلك الكنيسة، لِأَنَّهُ غَلَبَ الْبِيَعَةُ
 عَلَى مَعْبَدِ النَّصَارَى، وَالْكَنِيسَةُ عَلَى الْيَهُودِ، "فُهَيْسْتَانِي"^(٢)، وَفِي "النَّهْر"^(٣) وَغَيْرِهِ: ((وَأَهْلُ مِصْرَ
 يَطْلُقُونَ الْكَنِيسَةَ عَلَى مَتَعِدِهِمَا، وَيَخْصُونَ اسْمَ الدَّيْرِ بِمَعْبَدِ النَّصَارَى.
 قُلْتُ: وَكَذَا أَهْلُ الشَّامِ، "دُرُّ مَتَقَى"^(٤). وَالصَّوْمَعَةُ: بَيْتٌ يُبْنَى بِرَأْسِ طَوِيلٍ لِيَتَعَبَدَ فِيهِ
 بِالْإِنْقِطَاعِ عَنِ النَّاسِ، "بَحْر"^(٥).

[٢٠١٣٨] (قوله: وَلَا مَقْبَرَةً) عزاهُ "المصنّف"^(٦) إِلَى "الخلاصة"^(٧)، ثُمَّ ذَكَرَ مَا يَخَالِفُهُ عَنْ
 "جواهر الفتاوى"، ثُمَّ قَالَ^(٨): ((وَالظَّاهِرُ: الْأَوَّلُ، وَمِنْ ثَمَّ عَوَّلْنَا عَلَيْهِ فِي "المختصر")).

مطلب: لا يجوز إحداث كنيسة في القرى وَمَنْ أَفْتَى بِالْجَوَازِ فَهُوَ مَعْظِيٌّ وَيُحْجَرُ عَلَيْهِ
 [٢٠١٣٩] (قوله: ولو قرية في المختار) نَقَلَ تَصْحِيحَهُ فِي "الفتح"^(٩) عَنْ شَرْحِ "شمس الأئمة"
 السَّرْحَسِيِّ^(١٠) فِي الْإِجَارَاتِ، ثُمَّ قَالَ^(١١): ((إِنَّهُ الْمَخْتَارُ)). وَفِي "الوهبانية"^(١٢): ((إِنَّهُ الصَّحِيحُ مِنَ
 الْمَذْهَبِ الَّذِي عَلَيْهِ الْمُحَقِّقُونَ)) إِلَى أَنْ قَالَ^(١٣): ((فَقَدْ عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَحِلُّ الْإِفْتَاءُ بِالْإِحْدَاثِ فِي الْقُرَى

(١) "الحاوي القدسي": كتاب السير - باب السيرة لنا ولهم في الدارين - فصل يؤمر أهل الذمة بإظهار أزيائهم إلخ ق ١٧٠/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل تعليق بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٣) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/أ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(٦) "المنح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ٢٥٢/أ.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب السير - فصل في الحظر والإباحة ق ٣٣٤/ب، وليس فيها ذكر ((المقبرة)).

(٨) "المنح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ٢٥٢/١/أ يتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٢٩٩/٥.

(١٠) "الميسوط": باب إجارة الدور والبيوت ١٣٥/١٥.

(١١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٢٩٩/٥.

(١٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في كتاب السير ق ١٤٣/ب ١٤٤/أ.

لأحدٍ من أهل زماننا بعد ما ذكرنا من التصحيح والاختيار للفتوى وأخذ عامة المشايخ، ولا يلتفت إلى فتوى من أفتى بما يخالف هذا، ولا يحلُّ العمل به ولا الأخذ بفتواه ويحجرُ عليه في الفتوى ويُمنع؛ لأنَّ ذلك منه مجردُ اتباعِ هوى [٣/٥٠ق] النفس وهو حرام؛ لأنَّه ليس له قوَّةُ الترجيح لو كان الكلام مطلقاً، فكيف مع وجود النقل بالترجيح والفتوى!!؟ فتنبه لذلك، والله الموفق).

مطلب: تهذم الكنائس من جزيرة العرب ولا يُمكِنون من سكناها

قال في "النهر"^(١): ((والخلاف في غير جزيرة العرب، أمّا هي فيمنعون من قرأها أيضاً؛ لخبر: «لا يجتمع دينان في جزيرة العرب»^(٢))). اهـ.

(١) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ٣٣٣/أ.

(٢) أخرجه أحمد ٢٧٥/٦، والطبري في "تاريخه" ٢١٤/٣ - ٢١٥، والطبراني في "الأوسط" (١٠٧٠) وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١٠) وابن هشام في "السيرة" ٦٦٥/٤ من طريق محمد بن سلمة وإبراهيم بن سعد كلاهما عن محمد بن إسحاق حدثنا صالح بن كيسان عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عن عائشة مرفوعاً به، قال: الطبراني: لم يروه عن صالح إلا محمد بن إسحاق. وأخرجه ابن سعد ٢٤٠/٢، ٢٥٤ عن عبد الله بن ثمر عن محمد بن إسحاق عن صالح عن الزهري عن عبيد الله مرسلًا، وعن محمد بن عمر - الواقدي - أخبرنا معمر عن الزهري عن عبيد الله مرسلًا، لكن الواقدي متروك، وقد وثق كما مر، وأخرجه ابن المنذر (٦٤١١) عن زباد - البَكَّائي - عن محمد بن إسحاق عن يحيى بن عباد بن عبد الله بن الزبير عن أبيه عن عائشة عن النبي ﷺ مثله. وزباد ثقة في ابن إسحاق وإن ضَعُف في غيره، وأخرجه إسحاق بن راهويه كما "نصب الرابة" ٤٥٤/٣، واليزار كما في "كشف الأستار" (١٢٨٦)، والدارقطني في "العلل" ٢٩٠/٧ عن صالح بن أبي الأخضر عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة في قصة فتح خيبر، وفيه: ثم إن رسول الله ﷺ قال في مرضه الذي توفي فيه: ((لا يجتمع في جزيرة العرب دينان)) فلما غي ذلك إلى عمر ﷺ أجلى كل يهودي ونصراني عن أرض الحجاز، ثم قسمها بين أهل المدينة. هكذا رواه النضر بن شميل وسعيد بن سفيان، قال الدارقطني في "العلل": واختلف على صالح فيه، فرواه المعافي عنه عن الزهري عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة وأرسله مالك ومعمر وعُقيل وإبراهيم بن سعد وابن أخي الزهري عن الزهري عن سعيد بن المسيب مرسلًا وهذا أصح.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٨٩٢/٢ في الجامع - باب إجماع اليهود عن الزهري مرسلًا، وكذلك رواه يحيى وأبو مصعب وغيرهم؛ وقال ابن شهاب: ففحص عن ذلك عمر ﷺ حتى أتاه التَّلَجُّ واليقين أن رسول الله ﷺ قال ذلك، فأجلاه. ورواه عبد الله بن نافع والقعنبي عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد، أخرجه عمر بن شبة في "تاريخ المدينة" =

قلت: الكلام في الإحداث مع أن أرض العرب لا تُقرُّ فيها كنيسة ولو قديمة فضلاً عن إحداثها؛ لأنهم لا يُمكنون من السُّكنى بها للحديث المذكور كما يأتي^(١)، وقد بسَّطه في "الفتح"^(٢) و"شرح السير الكبير"^(٣)، وتقدَّم^(٤) تحديد جزيرة العرب أول الباب المار.

(تنبيه)

مطلب في بيان أن الأمصار ثلاثة وبيان إحداث الكنائس فيها

في "الفتح"^(٥): ((قيل: الأمصار ثلاثة: ما مصره المسلمون كالكوفة والبصرة وبغداد وواسط ولا يجوز فيه إحداث ذلك إجماعاً، وما فتحه المسلمون عنوة فهو كذلك، وما فتحوه صلحاً،

١٧٧/١، وأخرجه عبد الرزاق (٧٢٠٨) و(٩٧٣٨) و(٩٩٨٤) و(٩٩٩٠) و(١٩٣٥٩) و(١٩٣٦٧) و(١٩٣٦٩)، وعنه الدارقطني في "العلل" ٢٩٠/٧، وعزه في "الفتح" ٣٠٧/٥ إلى ابن أبي شيبة عن معمر بن الزهري عن سعيد به. قال: فمحص عن ذلك عمر رضي الله عنه حتى وجد عليه الثبُّ فأجلاهم، قال الزهري: وكان عمر لا يترك أهل الدعة أن يقيموا بالمدينة فوق ثلاثة أيام إذا أرادوا أن يبيعوا طعاماً، وتؤمر نساء اليهود والنصارى أن يتحنن ويتحلين. وأخرجه عمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ١٨٣/١ حدثنا أبو داود حدثنا إبراهيم بن سعد عن الزهري عن سعيد مرسلًا، قال الزهري: فأخبرني عبيد الله بن عبد الله أن عمر بلغه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في مرضه الذي مات فيه: ((لا يجتمع في جزيرة العرب دينان))، فمحص عن الخبر في ذلك حتى وجد عليه الثبُّ عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فأجلاهم. وأخرجه مالك في "الموطأ" ٨٩٢/٢ عن إسماعيل بن أبي حكيم أنه سمع عمر بن عبد العزيز يقول: آخر ما تكلم به رسول الله صلى الله عليه وسلم ((قاتل الله اليهود والنصارى، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد، لا يتيقن دينان بأرض العرب))، وعنه عبد الرزاق (٩٩٨٧)، والبيهقي ٢٠٨/٩.

وفيه أحاديث كثيرة منها عن نافع عن ابن عمر عن عمر في إخراج اليهود من جزيرة العرب. وحديث أبي الزبير عن جابر عن عمر، وحديث سعيد بن جبيرة عن ابن عباس، وحديث إبراهيم بن ميمون عن سعد بن سبرة عن أبيه عن أبي عبيدة.

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠١/٥.

(٣) "شرح السير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمر ١٥٤١/٤.

(٤) المقولة [١٩٩٥٣] قوله: ((أرض العرب)).

(٥) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٠/٥.

فَإِنْ وَقَعَ عَلَى أَنَّ الْأَرْضَ لَهُمْ جازَ الإحداثُ، وإلا فلا إِلا إذا شَرَطُوا الإحداثَ)). اهـ ملخصاً، وعليه: فقولُه: ^(١) ((ولا يجوزُ أَنْ يُحدِثُوا)) مُعَيَّدٌ بما إذا لم يَقَعِ الصُّلْحُ على أَنَّ الْأَرْضَ لَهُمْ أو على الإحداثِ، لكنَّ ظاهرَ الروايةِ أَنَّهُ لا استثناءَ فِيهِ كما في "البحر" ^(٢) و"النهر" ^(٣).

قلتُ: لكنَّ إذا صَلَّحَهُمْ على أَنَّ الْأَرْضَ لَهُمْ فَلَهُمُ الإحداثُ، إِلا إذا صارَ مِصْرًا للمسلمينَ بعدُ فَإِنَّهُمْ يُمْنَعُونَ من الإحداثِ بعدَ ذلك، ثمَّ لو تَحَوَّلَ المسلمونَ من ذلكَ المِصْرِ إِلا نَفَرًا يسيراً فَلَهُمُ الإحداثُ أيضاً، فلو رَجَعَ المسلمونَ إِلَيْهِ لم يَهْدِمُوا ما أُحْدِثَ قَبْلَ عودِهِمْ كما في "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ" ^(٤)، وكذا قولُه: ^(٥) ((وما فُتِحَ عَنُودُ فَهُوَ كَذَلِكَ)) ليسَ على إطلاقِهِ أيضاً، بل هو فيما قُسِمَ بَيْنَ الغائِمِينَ أو صارَ مِصْرًا للمسلمينَ، فقد صرَّحَ في "شرح السَّيَرِ" ^(٦): ((بأنَّهُ لو ظَهَرَ على أرضِهِمْ وجعلَهُمْ ذِمَّةً لا يُمْنَعُهُمْ من إحداثِ كنيسةٍ؛ لأنَّ المنعَ مختصٌّ بِأُمصارِ المسلمينَ الَّتِي تُقَامُ فِيهَا الجُمُعُ والحدودُ، فلو صارَت مِصْرًا للمسلمينَ مُنِعُوا من الإحداثِ، ولا تُتْرَكُ لَهُمُ الكنائسُ القديمةُ أيضاً كما لو قسَمَهَا بَيْنَ الغائِمِينَ، لكنَّ لا تُهْدَمُ بل يَجْعَلُهَا مساكنَ لَهُمْ؛ لأنَّها مملوكةٌ لَهُمْ، بخلافِ ما صَلَّحَهُمْ عَلَيْهَا قَبْلَ الظُّهُورِ عَلَيْهِمْ فَإِنَّهُ يَتْرَكُ لَهُمُ القديمةَ، وَيُمْنَعُهُمْ من الإحداثِ بعدَ ما صارَت من أُمصارِ المسلمينَ)). اهـ ملخصاً.

مطلبٌ: لو اختلفنا مَعَهُمْ في أَنَّها صَلَحيَّةٌ أو عَنُويَّةٌ

فَإِنْ وَجِدَ أَنْزَرُ وَإِلَّا تَرَكْتَ بِأَيْدِيهِمْ

(تَمَّةٌ)

لو كانتَ لَهُمُ كنيسةٌ في مِصْرٍ فَادَّعَوْا أَنَّا صَلَّحْنَاهُمْ على أرضِهِمْ، وقالَ المسلمونَ: بل فُتِحَتْ

(١) الموقلة [٢٠١٣٦].

(٢) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(٣) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٣/أ.

(٤) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ١٥٤٩/٤-١٥٥٠.

(٥) أي قول "الفتح" المتقدم آنفاً.

(٦) "شرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ١٥٣٦/٤.

(ويعادُ المنهدمُ) أي: لا ما هدمه الإمام بل ما انهدم، "أشباه" في آخر الدعاء برفع الطاعون (من غير زيادة على البناء الأول) ولا يُعدل.....

عَنوة وأرادوا منهم من الصلاة فيها، وجُهِلَ الحالُ لطولِ العهدِ سألَ الإمامُ الفقهاءَ وأصحابَ الأعيانِ، فإنَّ وجدَ أثرًا عَمِلَ بِهِ، فإنَّ لم يجدْ أو اختلفتِ الآثارُ جعلَهَا أرضَ صَلَاحٍ، وجَعَلَ القولَ فيها لأهلِهَا؛ لأنَّهَا في أيديهم وهم متمسكون بالأصل، وتأمُّهُ في "شرح السير" (١).

٢٧١/٣

(٢٠١٤٠) (قوله: ويعادُ المنهدمُ) هذا في القديمة التي صالحناهم على إبقائها قبل الظهور عليهم، قالَ في "الهداية" (٢): ((لأنَّ الأبنية لا تبقى دائماً، ولما أقرَّهم الإمامُ فقد عهدَ إليهم الإعادة، إلَّا أنَّهم لا يُمكنون من نَقْلِهَا؛ لأنَّه إحدَثٌ في الحقيقة)) اهـ.

مطلب إذا هُدمَت الكنيسة ولو بغير حق لا تجوز إعادتها

(٢٠١٤١) (قوله: "أشباه" (٣))؛ حيث قال: ((فائدة: نقل "السبكي" الإجماع على أنَّ الكنيسة إذا هُدمَت ولو بغير وجه لا يجوز إعادتها، ذكره "السيوطي" في "حسن المحاضرة" (٤)).

قلت: يستنبط منه أنَّهَا إذا فُتِحَتْ لا تفتح ولو بغير وجه كما وقع ذلك في عصرنا بالقاهرة في كنيسة بحارة زويلة (٥)، فقلَّهَا الشيخُ "محمد بن إلياس" (٦) قاضي القضاة فلم تفتحْ إلى الآن، حتَّى وردَ الأمرُ السلطانيُّ بفتحها، فلم يتحاصرْ حاكمٌ على فتحها، ولا يُنافي ما نقله "السبكي" قول أصحابنا: يعادُ المنهدمُ؛ لأنَّ الكلامَ فيما هدمه الإمام لا فيما تهدم، فليتأمل)) اهـ. قال "الخير الرِّملي" في "حواشي البحر": ((أقول: كلامُ "السبكي" عامٌ فيما هدمه الإمام وغيره، وكلامُ "الأشباه"

(١) انظر "شرح السير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحدَث الكنائس والبيع وبيع الخمر ١٥٥٠/٤.

(٢) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحدَث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ١٦٢/٢.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفئ الثالث: الجمع والفرق - فائدة في الكنائس إذا هدمت ص ٤٥٨.

(٤) "حسن المحاضرة": ذكر أمراء مصر من بني عبيد ٦٠٢/١.

(٥) "حارة زويلة": من الحارات القديمة في القاهرة، وهي كبيرة جداً مشهورة بحارة النصارى لسكنى كثير من

الأقباط بها، ولهم فيها كنيسة معروفة بكنيسة الأقباط ("الخطط التوفيقية الجديدة لبصر القاهرة" ٧٢/٣).

(٦) تقدمت ترجمته ١٧٩/٨.

يَخْصُ الْأَوَّلَ، وَالَّذِي يَظْهَرُ تَرْجِيحُهُ الْعُمُومُ؛ لِأَنَّ الْعِلَّةَ فِيمَا يَظْهَرُ أَنَّ فِي إِعَادَتِهَا بَعْدَ^(١) هَدْمِ الْمُسْلِمِينَ اسْتِخْفَافًا بِهِمْ وَبِالْإِسْلَامِ، وَإِحْمَادًا لَهُمْ وَكَسْرًا لَشَوْكِهِمْ وَنَصْرًا لِلْكَفْرِ وَأَهْلِهِ، غَايَةُ الْأَمْرِ: أَنَّ فِيهِ أَفْتَاتًا عَلَى الْإِمَامِ فَيَلْزِمُ فَاعِلُهُ التَّعْزِيرُ، كَمَا إِذَا أَدْخَلَ الْحَرْبِيُّ بَغِيرَ إِذْنِهِ يَصِيحُ أَمَانُهُ وَيُعَزِّرُ لَأَفْتِيَّتِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا هَدَمَهَا بِأَنْفُسِهِمْ فَإِنَّهَا تُعَادُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ عُلَمَاءُ الشَّافِعِيَّةِ، وَقَوَاعِدُنَا لَا تَأْبَاهُ لِعَدَمِ الْعِلَّةِ الَّتِي ذَكَرْنَاهَا، فَيُسْتَنَى مِنْ عُمُومِ كَلَامِ "السُّبْكِيِّ" ((اهـ. [٣/٥٠٠ ق/ب]

مطلب: ليس المراد من إعادة المنهدين أنه جائز تأمرهم به بل المراد تركهم وما يدينون
(تنبيه)

ذَكَرَ "الشُّرُبْلَالِيُّ" فِي "رِسَالَةٍ فِي أَحْكَامِ الْكِنَانِ"^(٢) عَنِ الْإِمَامِ "السُّبْكِيِّ": ((أَنَّ مَعْنَى قَوْلِهِمْ: لَا نَمْنَعُهُمْ مِنَ التَّرْمِيمِ لَيْسَ الْمُرَادُ أَنَّهُ جَائِزُ تَأْمُرِهِمْ بِهِ، بَلْ مَعْنَى: نَتْرُكُهُمْ وَمَا يَدِينُونَ، فَهُوَ مِنْ جُمْلَةِ الْمَعَاصِي الَّتِي يُقْرَأُونَ عَلَيْهَا كَشْرِبِ الْخَمْرِ وَنَحْوِهِ، وَلَا نَقُولُ: إِنَّ ذَلِكَ جَائِزٌ لَهُمْ فَلَا يَحِلُّ لِلسُّلْطَانِ وَلَا لِلْقَاضِي أَنْ يَقُولَ لَهُمْ: افْعَلُوا ذَلِكَ وَلَا أَنْ يُعَيِّنَهُمْ عَلَيْهِ، وَلَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَنْ يَعْمَلَ لَهُمْ فِيهِ)) اهـ. وَلَا يَخْفَى ظُهُورُهُ وَمُوَافَقَتُهُ لِقَوَاعِدِنَا.

مطلب: لم يكن من الصحابة صلح مع اليهود

ثُمَّ نَقَلَ عَنِ "السَّرَاجِ الْبُلْقِينِيِّ" فِي كِتَابِهِ لِلْيَهُودِ مَا حَاصِلُهُ: ((أَنَّ الصَّحَابَةَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ عِنْدَ فَتْحِ النُّوَاحِي لَمْ يَكُنْ مِنْهُمْ صُلْحٌ مَعَ الْيَهُودِ أَصْلًا)) اهـ.
قُلْتُ: وَهَذَا ظَاهِرٌ فَإِنَّ الْبِلَادَ كَانَتْ بِيَدِ النُّصَارَى، وَلَمْ تَزَلِ الْيَهُودُ مُضْرِبَةً عَلَيْهِمُ الذِّلَّةُ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "حَاشِيَةِ" شَيْخِ مَشَاجِنَا "الرَّحْمَتِيِّ" كَتَبَ عِنْدَ قَوْلِ "السَّرَاجِ" فِي الْخُطْبَةِ: ((الْإِمَامُ بِجَمَاعِ بَنِي أُمَيَّةَ)) مَا نَصَّهُ: ((ثُمَّ تَقَضَّى أَهْلُ الذِّمَّةِ عَهْدَهُمْ فِي وَقْعَةِ النَّسَارِ، وَقُتِلُوا عَنْ آخِرِهِمْ فَكَثُرَتْ أَسْهُمُهُمُ الْآنَ مَوْضُوعَةٌ بِغَيْرِ حَقٍّ^(٣))) اهـ.

(١) فِي "الْأَصْلِ": ((بَعْدَهُمْ)).

(٢) لَمْ نَهْتَدِ إِلَيْهَا.

(٣) مِنْ ((ثُمَّ رَأَيْتُ)) إِلَى ((بِغَيْرِ حَقٍّ)) سَاقَطَ مِنْ "ك".

مطلب مهم: حادثة الفتوى في أخذ النصارى كنيسة مهجورة لليهود

ويؤخذ من هذا حكم حادثة الفتوى الواقعة في عام ثمانية وأربعين بعد المائتين والألف قريباً من كتابتي لهذا المحل، وهي: أن كنيسة لفرقة من اليهود تسمى اليهود القرائين^(١) مهجورة من قديم لفقار هذه الفرقة وانقطاعهم في دمشق، فحضر يهودي غريب هو من هذه الفرقة إلى دمشق، فدفع له النصارى دراهم معلومة وأذن لهم في بنائها وأن يجعلوها معبداً لهم، وصدق لهم على ذلك جماعة من اليهود لقوة شوكة النصارى في ذلك الوقت، وبلغني أن الكنيسة المذكورة في داخل حارة لليهود، مشتملة على دُور عديدة، وأن مراد النصارى شراء الحارة المذكورة وإدخالها للكنيسة، وطلبوا فتوى على صحة ذلك الإذن وعلى كونها صارت معبداً للنصارى، فامتنت من الكتابة، وقلت: إن ذلك غير جائز.

مطلب فيما أفتى به بعض المتهورين في زماننا

فكتب لهم بعض المتهورين طمعاً في عرض الدنيا أن ذلك صحيح جائز فقويت بذلك شوكتهم، وعرضوا ذلك على ولي الأمر ليأذن لهم بذلك حيث وافق غرضهم الحكم الشرعي بناءً على ما أفتاهم به ذلك المفتي، ولا أدري^(٢) ما يقول إليه الأمر، وإلى الله المشتكى.

ومستندي فيما قلته أمور: منها: ما علمته من أن اليهود لا عهد لهم، فالظاهر: أن كنائسهم القديمة أقرت مساكن لا معابد فبقى كما أبقيت عليه، وما علمته أيضاً من أن أهل الذمة تقضوا عهدهم لقتالهم المسلمين مع التار^(٣) الكفار، فلم يبق لهم عهد في كنائسهم، فهي موضوعة الآن بغير حق، ويأتي قريباً عند قوله: ((وسب النبي ﷺ)) أن عهد أهل الذمة في الشام مشروط

(١) القراؤون: فرقة من اليهود عرفت بكثرة مدارس التوراة.

(٢) قوله: ((و لا أدري إلخ)) قلت: آل الأمر بعد سنة إلى أن شرعوا في عمارتها على أحسن ما أرادوا مع غضب أماكن حولها أخذوها من المسلمين قهراً، و لا حول و لا قوة إلا بالله العلي العظيم. ((هامش "ب" دون عزو للقاتل)).

(٣) في "الأصل": ((لقتالهم مع المسلمين التتار)). وهو خطأ.

(٤) الموقلة [٢٠٢٠٦].

بأن لا يُحدثُوا بَيْعَةً ولا كَيْسِيَّةً ولا يَشْتُمُوا مسلماً ولا يَضْرِبُوهُ، وأنهم إن خالفوا فلا ذمَّة لهم. ومنها: أنَّ هذه كَيْسِيَّةٌ مهجورةٌ انقطع أهلها وتعطلت عن الكفر فيها فلا تجوزُ الإعانة على تجديد الكفر فيها، وهذا إعانة على ذلك بالقدر المُمْكِنِ حيثُ تعطلت عن كفر أهلها، وقد نقل "الشَّرنِبلاني" في رسالته^(١) عن الإمام "القراي": ((أنَّه أفتى بأنَّه لا يُعادُ ما انهدم^(٢)) من الكنائس، وأنَّ مَنْ ساعدَ على ذلك فهو راضٍ بالكفر، والرضى بالكفر كُفْرٌ)) اهـ. فنعوذ بالله من سوءِ المُتَلَبِّ. ومنها: أنَّ عداوةَ اليهودِ للنَّصارى أشدُّ من عداوتهم لنا، وهذا الرضى والتَّصديقُ ناشئٌ عن خوفهم من النَّصارى لقوَّةِ شوْكَتهم كما ذكرناه.

ومنها: أنَّها إذا كانت معيَّةً لِفِرْقَةٍ خاصَّةٍ ليس لرجلٍ من أهل تلك الفِرْقَةِ أن يَصْرِفَها إلى جهةٍ أخرى وإنَّ كانَ الكُفْرُ مِلَّةً واحدةً عندنا، كمدرسةٍ موقوفةٍ على الحنفية مثلاً لا يَمْلِكُ أحدٌ أن يجعلها لأهل مذهبٍ آخر وإنَّ اتَّحدتِ المِلَّةُ.

ومنها: أنَّ الصُّلْحَ العُمريَّ الواقعَ حينَ الفتح مع النَّصارى إمَّا وَقَعَ على إبقاءِ معابدهم التي كانت لهم إذ ذاك، ومن جملةِ الصُّلْحِ معهم كما علمته أنفاً أن لا يُحدثُوا كَيْسِيَّةً ولا صومعةً، وهذا [٣/١٥١] إحدَثُ كَيْسِيَّةٍ لم تكن لهم بلا شك، واتَّفقت مذاهبُ الأئمةِ الأربعة على أنَّهم يُمنَعُونَ عن الإحداثِ كما بَسَطَهُ "الشَّرنِبلاني" بقليلِ نصوصِ أئمةِ المذاهبِ، ولا يلزمُ من الإحداثِ أن يكونَ بناءً حادثاً؛ لأنَّه نصٌّ في "شرح السَّير"^(٣) وغيره: ((على أنَّه لو أرادوا أن يتَّخذوا بيتاً لهم مُعَدّاً للسُّكْنى كَيْسِيَّةً يَجْتَمِعُونَ فيه يُمنَعُونَ منه؛ لأنَّ فيه معارضةً للمسلمينَ وازدراءً بالدينِ)) اهـ. أي: لأنَّه زيادةٌ مُعَبَّدٍ لهم عارضوا به معابدَ المسلمين، وهذه الكَيْسِيَّةُ كذلك، جعلوها معبداً لهم حادثاً، فما أفتى به ذلك المسكينُ خالفَ فيه إجماعَ المسلمين، وهذا كُلُّهُ مع قطعِ النظرِ عمَّا قصدوه من عمارتها بأنقاضٍ جديدةٍ، وزيادتهم فيها، فإنها لو كانت كَيْسِيَّةً لهم يُمنَعُونَ من ذلك بإجماعِ أئمةِ الدينِ أيضاً، ولا شكَّ أنَّ مَنْ أفتاهم وساعدهم وقوى شوْكَتهم يُخشى عليه سوءُ الخاتمةِ والعياذُ بالله تعالى.

(١) أي: الرسالة الموضوعة في أحكام الكنائس المتقدم ذكرها ص ٧٣٢.

(٢) في "الأصل": ((المنهدم من الكنائس)).

(٣) "شرح السَّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبَّيعِ وبيع الخمر ١٥٣٧/٤ بتصرف.

عن النُقْضِ الْأَوَّلِ إِنْ كَفَى، وَتَمَامُهُ فِي "شرح الوهبانية"، وَأَمَّا الْقَدِيمَةُ فَتُتْرَكُ مَسْكَنًا فِي الْفَتْحِيَّةِ، وَمَعْبَدًا فِي الصُّلْحِيَّةِ،.....

مطلب في كيفية إعادة المنهديم من الكنائس

[٢٠١٤٢]: (قوله: عن النُقْضِ) بالضم: ما انتقضَ مِنَ الْبُيُوتِ، "قاموس"^(١).

[٢٠١٤٣]: (قوله: وتامؤه في "شرح الوهبانية") ذَكَرَ عِبَارَتَهُ فِي "النَّهْر"^(٢) حَيْثُ قَالَ: ((قَالَ فِي "عقد الفرائد"^(٣)): وهذا - أي: قولهم من غير زيادة - يُفِيدُ أَنَّهُمْ لَا يَمْنُونُ مَا كَانَ بِاللَّيْلِ بِالْأَجَرِّ، وَلَا مَا كَانَ بِالْأَجَرِّ بِالْحَجَرِّ، وَلَا مَا كَانَ بِالْحَرِيدِ وَخَسْبِ النَّخْلِ بِالنَّقِيِّ وَالسَّاجِ وَلَا بِيَاضٍ لَمْ يَكُنْ)). قَالَ: ((وَلَمْ أَجِدْ فِي شَيْءٍ مِنَ الْكُتُبِ الْمَعْتَمِدَةِ أَنَّ لَا تَعَادَ إِلَّا بِالنَّقْضِ الْأَوَّلِ، وَكَوْنُ ذَلِكَ مَفْهُومَ الْإِعَادَةِ شَرْعًا وَلُغَةً غَيْرَ ظَاهِرٍ عِنْدِي، عَلَى أَنَّهُ وَقَعَ فِي عِبَارَةِ "مَحْمَدٍ" ((يَمْنُونَهَا))، وَفِي إِحَارَةِ "الْحَانِيَّة"^(٤): ((يَعْمُرُوا))، وَلَيْسَ فِيهِمَا مَا يُشْعِرُ بِاشْتِرَاطِ النُقْضِ الْأَوَّلِ، وَفِي "الْحَاوِي الْقُدْسِي"^(٥): وَإِذَا انْهَدَمَتِ الْبَيْعُ وَالْكَائِنُ لِنُزْوِي الصُّلْحِ إِعَادَتُهَا بِاللَّيْلِ وَالطَّيْنِ إِلَى مَقْدَارٍ مَا كَانَ قَبْلَ ذَلِكَ، وَلَا يَزِيدُونَ عَلَيْهِ وَلَا يُشَابِلُونَهَا بِالْحَجَرِ وَالشَّيْدِ^(٦) وَالْأَجَرِّ، وَإِذَا وَقَفَ الْإِمَامُ عَلَى بَيْعَةٍ جَدِيدَةٍ أَوْ بُنِيَ مِنْهَا فَوْقَ مَا كَانَ فِي الْقَدِيمِ خَرَبَتْهَا، وَكَذَا مَا زَادَ فِي عِمَارَتِهَا الْعَتِيقَةِ أَه. وَمُقْتَضَى النَّظَرِ: أَنَّ النَّقْضَ الْأَوَّلَ حَيْثُ وُجِدَ كَافِيًا لِلْبِنَاءِ الْأَوَّلِ لَا يُعْدَلُ عَنْهُ إِلَى آلَةٍ جَدِيدَةٍ؛ إِذْ لَا شَكَّ فِي زِيَادَةِ الثَّانِي عَلَى الْأَوَّلِ حِينَئِذٍ)) أَه.

[٢٠١٤٤]: (قوله: وَأَمَّا الْقَدِيمَةُ إلخ) مُقَابِلُ قَوْلِهِ: ((وَلَا يُحْدِثُ بَيْعَةٌ وَلَا كَيْسَنَةٌ))، وَكَانَ الْأَوَّلُ ذِكْرَهُ قَبْلَ قَوْلِهِ: ((وَيُعَادُ الْمُنْهَدِمُ))؛ لِأَنَّ إِعَادَةَ الْمُنْهَدِمِ إِنَّمَا هِيَ فِي الْقَدِيمَةِ دُونَ الْحَادِثَةِ. [٢٠١٤٥]: (قوله: فِي الْفَتْحِيَّةِ) أَرَادَ بِهَا الْمَفْتُوحَةَ عَنْوَةً بِقَرِينَةٍ مُقَابِلَتِهَا بِالصُّلْحِيَّةِ.

(١) "القاموس": مادة ((نقض)).

(٢) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/ب بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق ١٤٤/أ - ب.

(٤) "الحانية": فصل فيما تنقض به الإجارة وما لا تنقض به ٣٥٣/٢ بنصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب السير - باب السيرة لنا ولهم في النارين - فصل يؤمر أهل الدمة بإظهار أزيائهم إلخ ق ١٧٠/أ.

(٦) قال في "القاموس" مادة ((شيد)): ((شَادَ الْحَافِظُ يُشِيدُهُ: طَلَاهُ بِالشَّيْدِ، وَهُوَ مَا طُلِيَ بِهِ حَائِطٌ مِنْ حَصٍّ وَنَحْوِهِ)).

"بحر"،.....

[٢٠١٤٦] (قوله: "بحر" ^(١)) عباره: ((قَالَ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ" ^(٢): وَاعْلَمْ أَنَّ الْبَيْعَ وَالْكَنَائِسَ الْقَدِيمَةَ فِي السَّوَادِ لَا تُهْدَمُ عَلَى الرِّوَايَاتِ كُلِّهَا، وَأَمَّا فِي الْأُمُصَارِ فَاخْتَلَفَ كَلَامُ "مُحَمَّدٍ"، فَذَكَرَ فِي الْعُشْرِ وَالْخَرَجِ ^(٣) تُهْدَمُ الْقَدِيمَةُ، وَذَكَرَ فِي الْإِحَارَةِ ^(٤) لَا تُهْدَمُ، وَعَمَلَ النَّاسُ عَلَى هَذَا، فَإِنَّا رَأَيْنَا كَثِيرًا مِنْهَا تَوَالَتْ عَلَيْهَا أُنُومٌ وَأَزْمَانٌ وَهِيَ بَاقِيَةٌ لَمْ يَأْمُرْ إِمَامٌ بِهَدْمِهَا، فَكَانَ مُتَوَارِتًا مِنْ عَهْدِ الصَّحَابَةِ، وَعَلَى هَذَا لَوْ مَضَرْنَا بَرِيَّةً فِيهَا دَيْرٌ أَوْ كَنِيسَةٌ فَوَقَعَ دَاخِلُ السُّورِ يَنْبَغِي أَنْ لَا يُهْدَمَ؛ لِأَنَّهُ كَانَ مُسْتَحَقًّا لِلْأَمَانِ قَبْلَ وَضْعِ السُّورِ، فَيُحْمَلُ مَا فِي جُوفِ الْقَاهِرَةِ مِنَ الْكَنَائِسِ عَلَى ذَلِكَ، فَإِنَّهَا كَانَتْ فُضَاءً فَأَذَارَ الْعَبِيدُونَ ^(٥) عَلَيْهَا السُّورَ، ثُمَّ فِيهَا الْآنَ كَنَائِسٌ، وَيَعُدُّ مِنْ إِمَامٍ تَمْكِينُ الْكُفَّارِ مِنْ إِحْدَائِهَا جِهَارًا، وَعَلَى هَذَا أَيْضًا فَالْكَنَائِسُ الْمَوْضُوعَةُ الْآنَ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ غَيْرُ جَزِيرَةٍ الْعَرَبِ كُلِّهَا يَنْبَغِي أَنْ لَا تُهْدَمَ؛ لِأَنَّهَا إِنْ كَانَتْ فِي الْأُمُصَارِ قَدِيمَةً فَلَا شَكَّ أَنَّ الصَّحَابَةَ أَوْ التَّابِعِينَ حِينَ فَتَحُوا الْمَدِينَةَ عَلِمُوا بِهَا وَبَقَوْهَا، وَبَعْدَ ذَلِكَ يُنْظَرُ: فَإِنْ كَانَتْ الْبَلَدَةُ فُتِحَتْ عَنْوَةً حَكَمْنَا بِأَنَّهُمْ بَقَوْهَا مَسَاكِينَ لَا مَعَابِدَ فَلَا تُهْدَمُ، وَلَكِنْ يُمْنَعُونَ مِنَ الْاجْتِمَاعِ فِيهَا لِلتَّقَرُّبِ، وَإِنْ عُرِفَ أَنْ فُتِحَتْ صُلْحًا حَكَمْنَا بِأَنَّهُمْ أَقْرَوْهَا مَعَابِدَ فَلَا يُمْنَعُونَ مِنْ ذَلِكَ فِيهَا بَلْ مِنَ الْإِظْهَارِ)) اهد.

قلت: وقوله: ((فَوَقَعَ دَاخِلُ السُّورِ يَنْبَغِي أَنْ لَا يُهْدَمَ)) ظاهرة: أنه لم يرهُ منقولاً، وقد صرَّح به في "الذخيرة" و"شرح السير" ^(٦)، وقوله: ((وبعد ذلك يُنْظَرُ [الخ])) [٥١٣/٥] قدّمنا ^(٧) ما لو اختلف في أنها فتحية أو صلحية ولم يُعْلَمَ مِنَ الْآثَارِ وَالْأَخْبَارِ تَبَقَّى فِي أَيْدِيهِمْ.

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٢/٥ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٠/٥ باختصار.

(٣) لم نجدهما في مظانها من "الجامع الصغير" و"الأصل" للإمام "محمد".

(٤) في "الأصل" و"ب" و"ب": ((العبيدون)) وهو تحريف. والعبيدون هم الذين يعرفون في التاريخ الإسلامي بالفاطميين "تاريخ الخلفاء" للمسوطي ص ١٦- و"انعاظ الحنفا" للمقريزي ٢٢/١- ٣٤.

(٥) "شرح السير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الحمور ١٥٣١/٤.

(٦) الموقلة [٢٠١٣٩] قوله: ((ولو قرية في المختار)).

خلافًا لما في "الفهستاني"، فتنبه. (وَيُمَيِّزُ الذَّمِّيَّ عَنْ يَزِيدٍ بِالْكَسْرِ: لِبَاسِهِ وَهَيْئَتِهِ وَمَرْكَبِهِ وَسَرَجِهِ.....)

[٢٠١٤٧] (قوله: خلافًا لما في "الفهستاني"^(٢)) أي: عن "الشمّة" من أنها في الصلحية تُهدم في المواضع كلها في جميع الروايات.

مطلب في تمييز أهل الذمة في الملبس

[٢٠١٤٨] (قوله: وَيُمَيِّزُ الذَّمِّيَّ إلخ) حاصله: أنهم لما كانوا مُخَالِطِينَ أهل الإسلام فلا بد من تمييزهم عنا كيلا يُعَامَلَ مُعَامَلَةَ المسلم من التوقير والإجلال، وذلك لا يجوز، وربما يموت أحدهم فجأة في الطريق ولا يُعرَفُ فَيُصَلَّى عليه، وإذا وَجِبَ التَّمْيِيزُ وَجِبَ أَنْ يَكُونَ بما فيه صَغَارٌ لا إِعْزَازٌ؛ لأنّ إِذْلَالَهُمْ لازمٌ بغيرِ أَذَى من ضَرْبٍ أو صَفْعٍ بلا سبب يكون منه، بل المراد اتصافه بهيئةً وضيعةً، "فتح"^(٣).

[٢٠١٤٩] (قوله: وَمَرْكَبِهِ) مُخَالَفَةٌ لِهَيْئَةٍ فِيهِ إِنَّمَا تَكُونُ إِذَا رَكِبُوا مِنْ جَانِبٍ وَاحِدٍ، وَغَالِبٌ ظَنِّي أَنِّي سَمِعْتُهُ مِنَ الشَّيْخِ الْأَخِ كَذَلِكَ، "نهر"^(٤).

(قوله: أي: عن "الشمّة" من أنها في الصلحية تُهدم إلخ) قال "الرحمّتي": ((الظاهر: أن عبارة "الفهستاني" مَقْلُوبَةٌ مِنَ النَّاسِخِ، وَصَوَابُهُ: هَذَا كُلُّهُ فِي الصَّلْحِيَّةِ، وَأَمَّا فِي الْفَتْحِيَّةِ فَتُهْدَمُ فِي جَمِيعِ الرُّوَايَاتِ، فَلْتَرَاجِعْ "الشمّة") اهـ. وبمراجعتها من الفصل الثالث من مسائل أهل الذمة وَجِدَ فِيهَا مَا نَصَّهُ: ((وَرُوِيَ عَنْهُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ فِي الْبُلْدَانِ الْمُفْتَتِحَةِ كُنَاسٌ تَرُكُّهَا فِي الْقُرَى فِي الرُّوَايَاتِ كُلِّهَا، وَأَمَّا فِي الْأَمْصَارِ: قَالَ "مُحَمَّدٌ" فِي "نَوَادِرِ هِشَامٍ": تُهْدَمُ، وَفِي "الْمَجْرَدِ" عَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ": تَرُكُّهَا، وَأَمَّا فِي الصَّلْحِيَّةِ تَرُكُّهَا فِي الْمَوَاضِعِ كُلِّهَا فِي الرُّوَايَاتِ كُلِّهَا)) اهـ.

(١) انظر تعليقنا المتقدم ص ٧٤٠ - (١٠).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل تمليك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بَيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠١/٥.

(٤) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤ أ.

وسيلاحه، فلا يَرْكَبُ خَيْلاً إِلَّا إِذَا اسْتَعَانَ بِهِمُ الْإِمَامُ لِمُحَارَبَةٍ وَذَبَّ عَنَّا، "ذخيرة".
وجازَ بَغْلٌ ك: حمار، "تتارخانية"^(١)، وفي "الفتح"^(٢):

قلتُ: وهو كذلك، ففي "رسالة العلامة قاسم في الكنائس"^(٣): ((وقد كَتَبَ عمرُ إلى أمراء
الأجناد أَنْ يَخْتِمُوا أَهْلَ الذِّمَّةِ بِالرُّصَاصِ، وَيَرْكَبُوا عَلَى الْمُكُفِّ عَرَضًا)).^(٤)

[٢٠١٥٠] (قوله: وسلاحه) تبع فيه "الدرر"^(٥)، وهو منافٍ لقوله - تبعاً لغيره من أصحاب
المتون -: ((ولا يَعْمَلُ بسلاح)) إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ عَلَى مَا إِذَا اسْتَعَانَ بِهِمُ الْإِمَامُ، أَوِ الْمُرَادُ مِنْ تَمْيِيزِهِ فِي
سِلَاحِهِ بَأَنَّهُ لَا يُحْمَلُ سِلَاحًا، وهو بعيدٌ، تأمل.

٢٧٣/٣

[٢٠١٥١] (قوله: إِلَّا إِذَا اسْتَعَانَ بِهِمُ الْإِمَامُ إلخ) لكنَّه يَرْكَبُ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ بِإِكَافٍ
لَا يَسْرُجُ، كما قال بعضهم، "نهر"^(٦).

[٢٠١٥٢] (قوله: وَذَبَّ) بِالذَّالِ الْمُعْجَمَةِ، أَي: دَفَعٍ وَطَرَدٍ لَعْدُوٍّ.

[٢٠١٥٣] (قوله: وجازَ بَغْلٌ) أَي: إِنَّ لَمْ يَكُنْ فِيهِ عِزٌّ وَشَرَفٌ، وَتَمَامُهُ فِي "شرح الوهبانية"^(٧).

(١) "التتارخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المنفقات ٤٤٦/٥.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز أحداث بيعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٢٩٨/٥.

(٣) هي المسماة: "القول المتبع في أحكام الكنائس والبيع": لأبي العدل قاسم بن فطلويعا بن عبد الله، زين الدين
السُّودوني المصري (ت ٨٧٩هـ). "كشف الظنون" ١٣٦٤/٢، "الضوء اللامع" ١٨٤/٦، "الفوائد البهية"
ص ٩٩، "هدية العارفين" ٨٣٠/١.

(٤) أخرجه أبو عبيد في "الأموال" (١٣٧) باب الجزية كيف تُحْيَى؟، وأبو يوسف في "الخراج" ص ١٢٨ - فصل في لباس أهل الذِّمَّة،
وإن أُنِيَ شِيعَةُ ٦٣٦/٧ في الجهاد - باب حتم رقاب أهل الذِّمَّة، واليهي ٢٠٢/٩.

من طريق عبيد الله عن نافع عن أسلم مولى عمر أن عمر كان يَحْتِمُ أَعْنَاقَهُمْ، ثم أخرج ابن أبي شيبة وأبو عبيد (١٣٤)
عن جعفر بن بُرقان قال: ((بعث عمر حذيفة وابن حُنيف ففرضوا الجزية على أهل السواد فقتلوا من لم يَأْتِ مِنْ أَهْلِ
السواد فَنَحِتِمَ فِي عُنُقِهِ بَرْتَمَتٌ مِنْهُ الذِّمَّةُ))، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص ١٢٨ - حدثني كامل بن العلاء عن حبيب
ابن أبي ثابت أنَّ عمر بعث عثمان بن حنيف ... وفيه: ((وختم على عُلُوجِ السواد)).

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٩/١.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤/أ.

(٧) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل في كتاب السير ق ١٤٢/أ.

((وهذا عند المتقدمين، واختار المتأخرون أنه لا يركب أصلاً إلا لضرورة))، وفي "الأشباه": ((والمعتمد: أن لا يركبوا مطلقاً، ولا يلبسوا العمائم، وإن ركب الحمار لضرورة نزل في المجامع)) (ويركب سرجاً كالأكف) كالبرذعة في مقدمه شبه الرمانة

[٢٠١٥٤] (قوله: وهذا) أي: جواز ركوبه لبغل أو حمار، وكان ينبغي تأخير هذه الجملة كلها عن قوله: ((ويركب سرجاً كالأكف)).

[٢٠١٥٥] (قوله: إلا لضرورة) كما إذا خرج إلى قرية أو كان مريضاً، "فتح" (١).
[٢٠١٥٦] (قوله: والمعتمد: أن لا يركبوا) كتب بعضهم هنا أن الصواب: ((يركبون)) بالنون كما هو عبارة "الأشباه" (٢) لعدم الناصب والجزم و ((أن)) مخففة من الثقيلة، واسمها ضمير. أقول: هذا التصويب خطأ محض؛ لأن المخففة من الثقيلة التي لا تنصب المضارع شرطها أن تقع بعد فعل اليقين أو ما ينزل منزلته نحو: ﴿عَلِمَ أَنْ سَيَكُونُ﴾ [الزمل - ٢٠]، ﴿أَفَلَا يَرَوْنَ أَلَّا يَرْجِعُ﴾ [طه - ٨٩]، وهذه ليست كذلك بل هي المصدرية الناصبة نحو: ﴿وَأَنْ تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة - ١٨٤].
[٢٠١٥٧] (قوله: مطلقاً) أي: ولو جماراً.

[٢٠١٥٨] (قوله: في المجامع) أي: في مجامع المسلمين إذا مر بهم، "فتح" (٣).
[٢٠١٥٩] (قوله: كالأكف) بضم نين: جمع أكاف، مثل جمار وحمر، "مصباح" (٤)، فكان الأولى التعبير بالإكاف المفرد.

[٢٠١٦٠] (قوله: كالبرذعة) بدل من قوله: ((كالأكف))، قال في "المصباح" (٥): ((البرذعة بالذال والذال - جلس يجعل تحت الرجل، والجمع البراذع، هذا هو الأصل، وفي عرف زماننا هي للحمار ما يركب عليه بمنزلة السرج للفرس)) اهـ. فالمراد هنا المعنى العربي لا اللغوي.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: في الجمع والفرق - أحكام الذمي ص ٣٨٧.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((أكف)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((برذع)).

(ولا يَعْمَلُ بِسِلَاحٍ وَيُظْهِرُ الْكُسْتِيَج) فارسيٌّ مُعَرَّبٌ: الزُّنَارُ مِنْ صُوفٍ أَوْ شَعْرٍ، وهل يلزمُ تمييزُهُمْ بكلِّ العلاماتِ؟ خلافٌ، "أشباه" ^(١)، والصَّحِيحُ: إِنَّ فَتَحَهَا عَنْوَةً فله ذلك، وإِلَّا فَعَلَى الشَّرْطِ، "تتارخانية" ^(٢) (وَيُمْنَعُ مِنْ بُنْسِ الْعِمَامَةِ).....

[٢٠١٦١] (قوله): وَلَا يَعْمَلُ بِسِلَاحٍ أَي: لَا يَسْتَعْمِلُهُ وَلَا يَحْمِلُهُ؛ لِأَنَّهُ عِزٌّ، وَكُلُّ مَا كَانَ كَذَلِكَ يَمْنَعُونَ عَنْهُ.

قلت: ومن هذا الأصلِ تُعرَفُ أحكامُ كثيرة، "دُرُّ مَنَتَقَى" ^(٣).

[٢٠١٦٢] (قوله): وَيُظْهِرُ الْكُسْتِيَج بِضَمِّ الْكَافِ وَالْجِيمِ - كما في "الْقَهْستاني" ^(٤) - فارسيٌّ مُعَرَّبٌ، معناه الْعِزُّ وَالذُّلُّ كما في "النَّهْر" ^(٥)، فَيَشْمَلُ الْقَلَنْسُوَّةَ وَالزُّنَارَ وَالنَّعْلَ لَوْجُودِ الذُّلِّ فِيهَا، ولقوله في "البحر" ^(٦): ((وَكُسْتِيَجَاتُ النَّصَارَى: قَلَنْسُوَّةٌ سَوْدَاءُ مِنَ اللَّبَدِ مُضْرَبَةٌ وَزُنَارٌ مِنَ الصُّوفِ)) اهـ. فتعريبُهُ بِمَخْصُوصِ الزُّنَارِ بَيَانٌ لِبَعْضِ أَنْوَاعِهِ. اهـ "ح" ^(٧).

[٢٠١٦٣] (قوله): الزُّنَارُ بوزنِ تَفَاحٍ، وَجَمْعُهُ: زَنَانِيرٌ، "مُصْبَاح" ^(٨)، وفي "البحر" ^(٩)

(قوله): الْكُسْتِيَج بِضَمِّ الْكَافِ وَالْجِيمِ - كما في "الْقَهْستاني" - فارسيٌّ مُعَرَّبٌ (إِلخ) قَالَ "الرَّحْمَتِيُّ": ((وَلَا يُنَافِي هَذَا قَوْلُ "الْبَحْرِ": ((كُسْتِيَجَاتُ النَّصَارَى قَلَنْسُوَّةٌ (إِلخ)))؛ لِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ إِطْلَاقُهُ عَلَى الْقَلَنْسُوَّةِ عَلَى سَبِيلِ التَّغْلِيلِ وَالْمُشَاكَلَةِ، وَكَذَا كَوْنُ مَعْنَاهُ: الذُّلُّ وَالْعِزُّ؛ لِأَنَّ عَلَةَ التَّسْمِيَةِ لَا يَلْزَمُ اطِّرَادُهَا)) اهـ. وَقَدْ نَقَلَ عَنْ "الْقَامُوسِ" وَ"الْمُصْبَاحِ" وَغَيْرِهِمَا تَفْسِيرَهُ بِمَا قَالَهُ "الشَّارَحُ". اهـ مِنْ "السَّنَدِيِّ".

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث - الجمع والفرق - أحكام الذمى ص ٣٨٧.

(٢) "التتارخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المنفقات ٤٤٨/٥.

(٣) "الدُرُّ المَنَتَقَى": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل تملك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٥) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤/أ.

(٦) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ١٢٣/٥ معرباً للظهيرية.

(٧) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ٢٦٤/ب.

(٨) "المصباح المنير": مادة ((ززر)).

(٩) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ١٢٣/٥.

ولو زرقاء أو صفراء على الصَّواب، "نهر"، ونحوه في "البحر"^(١)، واعتمده في "الأشباه" كما قدّمناه^(٢)،

عن "المغرب"^(٣): ((أَنَّهُ خَيْطٌ غَلِيظٌ يَقْدِرُ الْإِصْبَعُ بِشِدَّةِ الذَّمِّيِّ فَوْقَ ثِيَابِهِ))، قال "القَهْستاني"^(٤): ((وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ مِنَ الصُّوفِ أَوْ الشَّعْرِ وَأَنْ لَا يُجْعَلَ لَهُ حَلَقَةٌ تَشْدُهُ كَمَا يَشْدُ الْمُسْلِمُ الْمُنْطَقَةَ، بَلْ يُعْلَقُهُ عَلَى الْيَمِينِ أَوْ الشَّمَالِ كَمَا فِي "المحيط"^(٥))).

٢٠١٦٤: قوله: ولو زرقاء أو صفراء أي: خلافاً لما في "الفتح"^(٦) من أنه إذا كان المقصود العلامة يُعْتَرَفُ في كلِّ بلدةٍ مُتَعَارِفُهَا، وفي بلادنا جُعِلَتِ الْعَلَامَةُ فِي الْعِمَامَةِ، فَأُلْزِمَ النَّصَارَى بِالْأَزْرَقِ وَالْيَهُودُ بِالْأَصْفَرِ، وَاحْتَصَّ الْمُسْلِمُونَ [٣/٥٢ق/١] بِالْأَبْيَضِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٧): ((إِلَّا أَنَّهُ فِي "الظُّهْرِيَّةِ"^(٨)) قَالَ: وَأَمَّا لُبْسُ الْعِمَامَةِ وَالزُّنَّارِ الْإِبْرِسِمِ فَحَقٌّ أَهْلُ الْإِسْلَامِ وَمَكْسَرَةٌ لِقُلُوبِهِمْ، وَهَذَا يُؤْذِنُ بَمَنْعِ التَّمْيِيزِ بِهَا، وَيُؤَيِّدُهُ مَا ذَكَرَهُ فِي "التَّارِخِيَّةِ"^(٩)؛ حَيْثُ صَرَّحَ بِمَنْعِهِمْ مِنَ الْقَلَانِسِ الصَّغَارِ، وَإِنَّمَا تَكُونُ طَوِيلَةً مِنْ كِرْبَاسٍ^(١٠) مَصْبُوعَةً بِالسَّوَادِ مُضْرَبَةً مَبْطُنَّةً، وَهَذَا فِي الْعَلَامَةِ^(١١) أَوَّلَى، وَإِذَا عُرِفَ هَذَا فَمَنْعُهُمْ مِنْ لُبْسِ الْعِمَامَةِ هُوَ الصَّوَابُ الْوَاضِحُ بِالتَّيْيَانِ، فَأَيَّدَ اللَّهُ سُلْطَانَ زَمَانِنَا، وَلِسَعَادَتِهِ أَبَدٌ وَلِمُلْكِهِ شَيْدٌ^(١٢) وَأَمْرُو سَدَدٌ؛ إِذْ مَنْعَهُمْ مِنْ لُبْسِهَا)) اهـ.

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٣/٥.

(٢) ص ٧٥٦ - "در".

(٣) "المغرب": مادة ((كستج)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل غلبك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج - النوع الثاني: خراج الرؤوس - وأما بيان ما يؤخذون به إلخ ١٥٤ق/١/ب.

(٦) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بئعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/ب.

(٨) "الظهيرية": كتاب السير - الفصل السابع في ألفاظ الكفر وما يصير الكافر مسلماً ق ١٧٣/أ بتصرف.

(٩) "التاتارخانية": كتاب الخراج - الفصل الثامن في المتفرقات - ما يؤخذ به الذميون بعد ضرب الجزية ٤٤٦/٥.

(١٠) الكِرْبَاسُ: الثوب، فارسيٌّ معرَّب، انظر اللسان: مادة ((كربس)).

(١١) في "النهر": ((العمامة)).

(١٢) في "النهر": ((ولسعادته أيَّدَ ولملكه شهيد)).

وإنما تكون طويلة سوداء (و) من (زُنَّارِ الإبريسم، والثياب الفاخرة المختصة بأهل العلم والشرف).....

قلت: وهذا هو الموافق لما ذكره "أبو يوسف" في كتاب "الخراج" ^(١) من إلزامهم لبس القلانس الطويلة المضربة، وأن "عمر" كان يأمر بذلك ومن منعهم من لبس العمائم.

(تنبيه)

قال في "الفتح" ^(٢): ((وكذا تؤخذ نساؤهم بالزِّيِّ في الطُّرُقِ، فيُجَعَلُ على مُلأَةِ اليهودية حُرْقَةُ صَفْرَاءُ، وعلى النَّصْرَانِيَّةِ زَرْقَاءُ، وكذا في الحَمَامَاتِ)) اهـ. أي: فيُجَعَلُ في أعناقهنَّ طَوْقُ الحديد كما في "الإختيار" ^(٣)، قال في "الدر المنقبي" ^(٤): ((قلت: وسيجيء أنَّ الذَّمِّيَّةَ في النَّظَرِ إلى المسلمة كالرَّجُلِ الأجنبيِّ في الأصْح، فلا تَنْظُرُ أصلاً إلى المسلمة، فليتنبه لذلك)) اهـ. ومُفَادُهُ: منعُهنَّ من دخول حَمَامٍ فيه مسلمة، وهو خلافُ المفهوم من كلامهم هنا، تأمل.

٢٠١٦٥ (قوله: وإنما تكون طويلة سوداء) ظاهره: أن الضَّميرَ للعمامة، وليس كذلك، بل هو للقنُسوة؛ لأنَّ المقصودُ منعهم من العِمَامَةِ ولو غيرَ طويلة، وإلزامهم بالقنُسوة الطويلة كما علمته، فكان الصَّوابُ أن يقول: وإنما يلبسُ قنُسوةً طويلةً سوداء، والقنُسوة: هي التي يدخلُ فيها الرأسُ، والعمامة ما يُدارُ عليها من منديلٍ ونحوه.

٢٠١٦٦ (قوله: الإبريسم) بكسر الهمزة والراء وفتح السين ^(٥)، وهو: الحرير، قال في "المصباح" ^(٦): ((الحريرة: واحدة الحرير، وهو الإبريسم)).

(١) "الخراج": فصل في لباس أهل الذمة وزَّيْهم ص ١٢٧- (ضمن "موسوعة الخراج").

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بَغَّةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٣) "الإختيار": كتاب السير - فصل في ما يفعله الإمام مع الحربى إذا دخل دارنا بأمان ١٤٠/٤.

(٤) "الدر المنقبي": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في أحكام الجزية ٦٧٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) وفيه لغات أخرى كما في "المصباح".

(٦) "المصباح المنير": مادة ((حرر)).

كصُوفٍ مُرَبَّعٍ، وَجُوحٍ رَفِيعٍ، وَأَبْرَادٍ رَقِيقَةٍ، وَمِنْ اسْتِكْتَابٍ^(١)، وَمُبَاشَرَةٍ يَكُونُ بِهَا مُعْظَمًا عِنْدَ الْمُسْلِمِينَ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ". وَفِي "الْحَاوِي"^(٢):

[٢٠١٦٧] (قَوْلُهُ: كَصُوفٍ مُرَبَّعٍ) لَعَلَّهُ: الْفَرَجِيَّةُ، فَإِنَّهُ الْآنَ مِنْ خُصُوصِيَّاتِ أَهْلِ الْقُرْآنِ وَالْعِلْمِ، "ط"^(٣).

[٢٠١٦٨] (قَوْلُهُ: وَأَبْرَادٍ رَقِيقَةٍ) الْبُرْدُ: نَوْعٌ مِنَ الثِّيَابِ مُحِطَّطٌ كَمَا فِي "النِّهَايَةِ"^(٤).

[٢٠١٦٩] (قَوْلُهُ: وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ")^(٥) حَيْثُ قَالَ: ((بَلْ رُبَّمَا يَقِفُ بَعْضُ الْمُسْلِمِينَ خَدَمَةً لَهُمْ خَوْفًا مِنْ أَنْ يَتَغَيَّرَ حَاطَرُهُ مِنْهُ فَيَسْعَى بِهِ عِنْدَ مُسْتَكْبِهِ سَعَايَةً تُوجِبُ لَهُ مِنْهُ الضَّرَرَ))، ثُمَّ قَالَ^(٦): ((وَتُجْعَلُ مَكَاعِيهِمْ^(٧) حَشِينَةً فَاسِدَةً اللَّوْنِ، وَلَا يَلْبَسُوا طَيَّالِسَةً كَطَيَّالِسَةِ الْمُسْلِمِينَ، وَلَا أَرْدِيَّةً كَأَرْدِيَّتِهِمْ، هَكَذَا أُمُّرُوا وَاتَّفَقَتِ الصَّحَابَةُ^(٨) عَلَى ذَلِكَ)) اهـ. وَقَالَ أَيْضًا^(٩): ((وَلَا شَكَّ فِي وَقُوعِ خِلَافٍ هَذَا فِي هَذِهِ الدِّيَارِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَفِي هَذِهِ السَّنَةِ فِي الْبِلَادِ الشَّامِيَّةِ اسْتَأْذَنَتِ الْيَهُودُ وَالنَّصَارَى عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَلِلَّهِ دُرٌّ الْقَائِلِ: [الْكَامِل]

أَحْبَابُنَا نُوبُ الزَّمَانِ كَثِيرَةٌ وَأَمْرُ مِنْهَا رِفْعَةُ السُّفَهَاءِ
فَمَتَى يُفِيْقُ الدَّهْرُ مِنْ سَكْرَاتِهِ وَأَرَى الْيَهُودَ بِذِلَّةِ الْفُقَهَاءِ

(قَوْلُهُ: كَصُوفٍ مُرَبَّعٍ) (الْخ) مُرَبِّعٌ عَلَى وَزْنِ فَعِيلٍ، "سِنْدِي". وَهُوَ بِمَعْنَى: النَّامِي الزَّائِدُ، عَلَى مَا يُفِيدُهُ "الْقَامُوسُ"، وَالْمَقْصُودُ: الْمُرْتَفَعُ.

(١) فِي "د" وَ"و": ((اسْتِكْتَابَةً)).

(٢) "الْحَاوِي الْقَدْسِي": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ السَّيْرِ لَنَا وَلَهُمْ فِي الدَّارَيْنِ - فَصْلُ يَوْمِ أَهْلِ الذِّمَّةِ بِإِظْهَارِ أَزْيَالِهِمْ إِلَيْهِ ق ١٧٠/١.

(٣) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْحَرَاكِجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزْيَةِ ٢/٤٢٧.

(٤) "النِّهَايَةُ فِي غَرِيبِ الْحَدِيثِ": ١١٦/١.

(٥) انْظُرْ "الْفَتْحَ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْجَزْيَةِ - فَصْلُ لَا يَجُوزُ إِحْدَاتُ بَيْعَةٍ وَلَا كَنِيسَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ ٣٠٢/٥.

(٦) قَالَ فِي "الْقَامُوسِ" مَادَّةُ ((كَعَبَ)): ((وَالْمُكْعَبُ الْمُوْشِيُّ مِنَ الْبُرُودِ وَالْأَنْوَابِ)).

(٧) تَقْدِمُ فِي الْقَوْلَةِ [٢٠١٦٤] إِقْرَارُ الصَّحَابَةِ "عَمْرٌ" عَلَى ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ تَكْبِيرٍ.

(٨) "الْفَتْحَ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْجَزْيَةِ - فَصْلُ لَا يَجُوزُ إِحْدَاتُ بَيْعَةٍ وَلَا كَنِيسَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ ٣٠٢/٥.

((وينبغي أن يُلَازِمَ الصَّغَارَ فيما يكونُ بينه وبين المسلم^(١) في كلِّ شيءٍ))، وعليه: فُيَمْنَعُ من القُعودِ حالَ قيامِ المسلمِ عنده، "بحر"^(٢). وَيَحْرُمُ تَعْظِيمُهُ، وَتُكْرَهُ مُصَافَحَتُهُ، وَلَا يُبَدَأُ بِسَلَامٍ إِلَّا لِحَاجَةٍ، وَلَا يُزَادُ في الجوابِ على ((وعليك))، وَيُضَيِّقُ عليه في المُرورِ، وَيُجْعَلُ على دارِهِ علامةٌ، وتَمَامُهُ في "الأشباه"^(٣) من أحكامِ الذَّمِّيِّ، وفي "شرح الوهبانية" لـ "الشُّرْنِبَالِي": ((وَيُمنَعُونَ من استيطانِ مَكَّةَ والمدِينَةِ؛.....

١٢٠١٧٠١ قوله: وينبغي أن يُلَازِمَ الصَّغَارَ أي: الذَّلَّ والهَوَانُ، والظَّاهِرُ: أنَّ ((ينبغي)) هنا بمعنى ((يُجِبُّ))، قال في "البحر"^(٤): ((وَإِذَا وَجَبَ عَلَيْهِمُ إِظْهَارُ الذَّلِّ والصَّغَارِ معَ المسلمينَ وَجَبَ على المسلمينَ عَدَمُ تَعْظِيمِهِمْ، لكنَّ قالَ في "الذَّخِيرَةِ": إِذَا دَخَلَ يَهُودِيٌّ الحِمَّامَ إنَّ حُدْمَهُ المُسلمِ طَمَعًا في فُتُوسِهِ فلا بأسَ بِهِ، وإنَّ تَعْظِيمًا لَهُ فَإِنَّ كَانَ لِيَمِيلَ قَلْبُهُ إلى الإسلامِ فَكَذَلِكَ، وإنَّ لم يَنْوَ شيئًا مَّا ذَكَرْنَا كُرْهَهُ، وكذا لو دَخَلَ ذَمِّيٌّ على مُسلمٍ فَقَامَ لَهُ لِيَمِيلَ قَلْبُهُ إلى الإسلامِ فلا بأسَ، وإنَّ لم يَنْوَ شيئًا أو عَظَّمَهُ لِعِناهُ كُرْهَهُ اهـ. قال "الطَّرَسُوسِيُّ": وإنَّ قَامَ تَعْظِيمًا لِذَاتِهِ وما هو عليه كُفْرًا؛ لِأَنَّ الرِّضَى بِالْكَفْرِ كُفْرٌ، فَكَيْفَ بتَعْظِيمِ الْكُفْرِ)) اهـ.

قلتُ: وبه عِلْمٌ أَنَّهُ لو قَامَ لَهُ خَوْفًا من شَرِّهِ فلا بأسَ أيضًا، بل إِذَا تَحَقَّقَ الضَّرَرُ فَقَدْ يَجِبُ وقد يُسْتَحَبُّ على حَسَبِ حالٍ ما يَتَوَقَّعُهُ.

١٢٠١٧١١ قوله: وَيُضَيِّقُ عليه في المُرورِ بأنَّ يُلْجِئَهُ إلى أَضْيَقِ الطَّرِيقِ، وعِبَارَةُ "الفتح"^(٥): ((وَيُضَيِّقُ عَلَيْهِمُ في الطَّرِيقِ)).

٢٠١٧٢١ قوله: وَيُجْعَلُ على دارِهِ علامةٌ لئلاَّ يَقِفَ سائِلٌ فَيَدْعُو لَهُ بالمَغْفِرَةِ، أو يَعَامَلَهُ

(١) في "و": ((المسلمين)).

(٢) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العِشر والخِراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٣/د.

(٣) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث الجمع والفرق ص ٣٨٨.

(٤) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العِشر والخِراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٤/د بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب السَّيَر - باب الجزية - فصل لا يجوز إحداث بَيْعَةٍ ولا كِنِيسَةٍ في دار الإسلام ٣٠٢/د.

لأنَّهما من أرضِ العربِ، قال عليه الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: «(لَا يَجْتَمِعُ في أرضِ العربِ دينان)»^(١)، ولو دخلَ لِتِجَارَةٍ جاز ولا يُطِيلُ، وأما دُخُولُهُ المسجدَ الحرامَ فذكرَ في "السَّيَرِ الكبيرِ"^(٢) المنعَ، وفي "الجامعِ الصَّغِيرِ"^(٣) عَدَمَهُ، و"السَّيَرِ الكبيرِ" آخرُ تصنيفِ "مُحَمَّدٍ" رحمه الله تعالى، فالظَّاهرُ: أنَّه أوردَ فيه ما استقرَّ عليه الحالُ))، انتهى.....

في التَّضَرُّعِ مُعَامَلَةَ الْمُسْلِمِينَ، "فتح"^(٤).

٢٠١٧٣١ (قوله: لأنَّهما من أرضِ العربِ) أفادَ أنَّ الحُكْمَ غَيْرُ مَقْصُورٍ عَلَى مَكَّةَ والمَدِينَةِ، بل جزيرةُ العربِ كُلُّهَا كَذَلِكَ كما عَبَّرَ بِهِ في "الفتح"^(٤) وغيره، وَقَدَّمْنَا^(٥) تَحْدِيدَهَا، وَالْحَدِيثُ الْمَذْكُورُ قَالَهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ والسَّلَامُ في مَرَضِهِ الَّذِي مَاتَ فِيهِ كما أَخْرَجَهُ في "الموطأ"^(٦) [٣/٥٢٣/٥] وغيره، وَبَسَطَهُ في "الفتح"^(٦).

٢٠١٧٤١ (قوله: وَلَا يُطِيلُ) فَيُتِمَّعُ مِنْ أَنْ يُطِيلَ فِيهَا الْمُكْتَى حَتَّى يَتَّخِذَ فِيهَا مَسْكَنًا؛ لِأَنَّ حَالَهُمْ فِي الْمَقَامِ فِي أَرْضِ الْعَرَبِ مَعَ التَّزَامِ الْجِزْيَةِ كَحَالِهِمْ فِي غَيْرِهَا بِإِلَّا جِزْيَةٍ، وَهَنَّاكَ لَا يُمْنَعُونَ مِنَ التَّجَارَةِ، بَلْ مِنْ إِطَالَةِ الْمَقَامِ فَكَذَلِكَ فِي أَرْضِ الْعَرَبِ، "شرح السَّيَرِ"^(٧)، وَظَاهِرُهُ: أَنَّ حَدَّ الطُّولِ سَنَةٌ، تَأْمَلْ.

٢٠١٧٥١ (قوله: فالظَّاهرُ: أنَّه أوردَ فيه ما استقرَّ عليه الحالُ) أي: فيكونُ المنعُ هو المعتمدُ في المذهب.

(١) تقدَّم تَحْرِيجُهُ فِي الْمَقُولَةِ [٢٠١٣٩] قَوْلُهُ: «(وَلَوْ قُرْبَةً فِي الْمَخْتَارِ)».

(٢) "شرح السَّيَرِ الكبيرِ": بَابُ مَا لَا يَكُونُ لِأَهْلِ الْحَرْبِ مِنْ إِحْدَاثِ الْكُنَائِسِ وَبَيْعِ الْخُمُورِ ١٥٤٢/٤.

(٣) "الجامع الصَّغِيرِ": كِتَابُ الْمَأْذُونِ - بَابُ الْكَرَاهِيَةِ فِي الْبَيْعِ - مَسَائِلُ مِنْ كِتَابِ الْكَرَاهِيَةِ ص ٤٨٢-٤٨٣.

(٤) "الفتح": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْجِزْيَةِ - فَضْلُ لَا يَجُوزُ إِحْدَاثُ بَيْعَةٍ وَلَا كَيْسَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ ٣٠١/٥.

(٥) الْمَقُولَةُ [١٩٩٥٣] قَوْلُهُ: «(أَرْضُ الْعَرَبِ)».

(٦) "الفتح": كِتَابُ السَّيَرِ - بَابُ الْجِزْيَةِ - فَضْلُ لَا يَجُوزُ إِحْدَاثُ بَيْعَةٍ وَلَا كَيْسَةٍ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ ٣٠١/٥.

(٧) "شرح السَّيَرِ الكبيرِ": بَابُ مَا لَا يَكُونُ لِأَهْلِ الْحَرْبِ فِي إِحْدَاثِ الْكُنَائِسِ وَبَيْعِ الْخُمُورِ ١٥٤٢/٤.

وفي "الخانية": ((تُمَيِّزُ^(١)) نِسَاؤُهُمْ لَا عِبِيدُهُمْ بِالْكُسْتِيحِ.....

قلت: لكنَّ الَّذِي ذَكَرَهُ أَصْحَابُ الْمُتُونِ فِي كِتَابِ الْخَطَرِ وَالْإِبَاحَةِ: أَنَّ الذَّمَّ لَا يُمْنَعُ مِنْ دُخُولِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَغَيْرِهِ، وَذَكَرَ^(٢) "الشَّارْحُ" هُنَاكَ أَنَّ قَوْلَ "مُحَمَّدٍ" وَ"الشَّافِعِيِّ" وَ"أَحْمَدُ" الْمَنْعُ مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ، فَالظَّاهِرُ: أَنَّ مَا فِي "السِّيَرِ الْكَبِيرِ" هُوَ قَوْلُ "مُحَمَّدٍ" وَحَدِّثُ دُونَ "الإِمَامِ"، وَأَنَّ أَصْحَابَ الْمُتُونِ عَلَى قَوْلِ "الإِمَامِ"، وَمَعْلُومٌ: أَنَّ الْمُتُونَ مَوْضُوعَةٌ لِنَقْلِ مَا هُوَ الْمَذْهَبُ فَلَا يُعَدَّلُ عَمَّا فِيهَا، عَلَى أَنَّ الإِمَامَ "السَّرْحَسِيَّ" ذَكَرَ فِي "شرح السِّيَرِ الْكَبِيرِ"^(٣) أَنَّ أَبَا سَفْيَانَ جَاءَ إِلَى الْمَدِينَةِ وَدَخَلَ الْمَسْجِدَ^(٤) وَلِذَلِكَ قِصَّةٌ، قَالَ: ((فهذا دليل لنا على "مالك" رحمه الله تعالى بمنعه المشرک من أن يدخل شياً من المساجد)) ثُمَّ قَالَ^(٥): ((إنَّ "الشَّافِعِيَّ" قَالَ: يُمْنَعُونَ مِنْ دُخُولِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ خَاصَّةً؛ لِلآيَةِ: ﴿إِنَّمَا الْمَشْرُكُونَ فَحِشٌّ﴾ [التوبة - ٢٨]، فَأَمَّا عِنْدَنَا لَا يُمْنَعُونَ كَمَا لَا يُمْنَعُونَ عَنْ دُخُولِ سَائِرِ الْمَسَاجِدِ، وَيَسْتَوِي فِي ذَلِكَ الْحَرْبِيُّ وَالذَّمِّيُّ (إِلَخ)).

(٢٠١٧٦) (قوله: وفي "الخانية" إلخ) كَانَ الْأَوَّلَى تَقْلِيدَةً عَلَى مَسْأَلَةِ الْإِسْطِطَانِ، ثُمَّ إِنَّ ظَاهِرَهُ: أَنَّ نِسَاءَهُمْ تُمَيِّزُ بِالْكُسْتِيحِ دُونَ الْعِبِيدِ مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ فِي عِبَارَةِ "الخانية"^(٦) ذِكْرُ النِّسَاءِ أَصْلًا، وَنِصْفُهَا: ((وَلَا يُؤْخَذُ عِبِيدُ أَهْلِ الذَّمِّ بِالْكُسْتِيحَاتِ)) وَهَكَذَا نَقَّهَ عَنْهَا فِي "أَبْجَحِر"^(٧) وَ"النَّهْرُ"،

(١) فِي "و": ((وَتُمَيِّزُ))، وَفِي "ط": ((تُمَيِّزُ)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٢٢٠٦].

(٣) "شرح السِّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ دُخُولِ الْمَشْرُكِينَ الْمَسْجِدَ ١٣٤/١-١٣٥.

(٤) أَخْرَجَهُ ابْنُ إِسْحَاقَ فِي "الْمَغَازِي" مَرْسَلًا، وَعَنْهُ ابْنُ هِشَامٍ فِي "السِّيَرِ" ٣٩٦/٤، وَالظَّهْرِيُّ فِي "تَارِيخِهِ" ٢٨٩/٣، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي "الْمَغَازِي" ٨/٥ كَمَا رَوَاهُ عَنْ مُوسَى بْنِ عَقْبَةَ مَرْسَلًا، وَانْظُرْ "الْبَدَايَةَ وَالنِّهَايَةَ" ٣٢٠/٤.

وَقَدْ رُبِّطَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ثَمَامَةً - وَكَانَ مَشْرُكًا - فِي سَارِيَةِ الْمَسْجِدِ، كَمَا تَقَدَّمَ، وَكَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ يُنَزِّلُ وَفُودَ النَّصَارَى وَالْمَشْرُكِينَ فِي الْمَسْجِدِ لِعَرْضِ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِمْ.

(٥) "شرح السِّيَرِ الْكَبِيرِ": بَابُ دُخُولِ الْمَشْرُكِينَ الْمَسْجِدَ ١٣٤/١-١٣٥.

(٦) "الخانية": كِتَابُ السِّيَرِ - فَصْلٌ فِي أَهْلِ الذَّمِّ وَمَا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ مِنَ الْجِزْيَةِ ٣/٥٩٠ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٧) "البحر": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجِزْيَةِ - فَصْلٌ فِي الْجِزْيَةِ ١٢٣/٥.

(الذَّمِّيُّ)^(١) إذا اشترى داراً) أي: أرادَ شِرائَها (في المِصْرِ لا ينبغي أن تُباعَ منه، فلو اشترى يُجْبَرُ على بيعِها من المسلم)،.....

وعبارة "النهر"^(٢): ((قالوا: وَيَجِبُ أَنْ تُمَيَّزَ نَسَاؤُهُمْ أَيْضاً عَنْ نَسَائِنَا فِي الطَّرَقَاتِ وَالْحَمَامَاتِ، وَفِي "الْحَاثِيَةِ": وَلَا يُؤَخَّذُ عِبِيدُ أَهْلِ الذِّمَّةِ بِالْكُسُيُتِجَاتِ)) اهـ.

مطلب في سُكْنَى أَهْلِ الذِّمَّةِ مَعَ الْمُسْلِمِينَ فِي الْمِصْرِ

٢٠١٧٧] (قوله: الذَّمِّيُّ إذا اشترى داراً إلخ) قال "السرخسي" في "شرح السَّيَرِ"^(٣): ((فإنَّ مَصْرَ الإمامِ في أراضِيهم للمُسْلِمِينَ كما مَصْرَ عمرُ ﷺ البصرةَ والكوفةَ)^(٤)، فاشترى بها أهلُ الذِّمَّةِ دُوراً وَسَكَنُوا مَعَ الْمُسْلِمِينَ لَمْ يُمْنَعُوا مِنْ ذَلِكَ، فَإِنَّا قَبَلْنَا مِنْهُمْ عَقْدَ الذِّمَّةِ لِيَقْفُوا عَلَى مَحَاسِنِ الدِّينِ فَعَسَى أَنْ يُؤْمِنُوا، وَاحْتِلَاطُهُم بِالْمُسْلِمِينَ وَالسَّكَنُ مَعَهُمْ يُحَقِّقُ هَذَا الْمَعْنَى، وَكَانَ شَيْخُنَا الْإِمَامُ "شَمْسُ الْأَثَمَةِ الْحَلَوَانِيُّ" يَقُولُ: هَذَا إِذَا قُلُّوا^(٥) وَكَانَ بَحِثُ لَا تَتَعَطَّلُ جَمَاعَاتُ الْمُسْلِمِينَ، وَلَا تَقَلُّلُ الْجَمَاعَةُ بِسُكْنَاهُمْ بِهَذِهِ الصَّفَةِ، فَأَمَّا إِذَا كَثُرُوا عَلَى وَجْهِ يُؤَدِّي إِلَى تَعَطُّلِ بَعْضِ الْجَمَاعَاتِ أَوْ تَقْلِيلِهَا مُنِعُوا مِنْ ذَلِكَ، وَأَمَرُوا أَنْ يَسْكُنُوا نَاحِيَةً لَيْسَ فِيهَا لِلْمُسْلِمِينَ جَمَاعَةٌ، وَهَذَا مُحْفُوظٌ عَنْ "أَبِي يَوْسُفَ" فِي "الْأَمَالِي") اهـ.

٢٠١٧٨] (قوله: أي: أرادَ شِرائَها) إِنَّمَا فَسَّرَهُ بِهَذَا لِقَوْلِهِ بَعْدُ: ((لَا يَنْبَغِي أَنْ تُبَاعَ مِنْهُ))، "ط"^(٦).

(١) في "و": ((وَالذَّمِّيُّ)).

(٢) "النهر": كتاب السَّيَر - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٣/ب.

(٣) "شرح السَّيَر الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحدات الكنائس والبيعَ وَبَيْعَ الخُمُورِ ١٥٣٧-١٥٣٦/٤ يتصرف.

(٤) قال الطبري في "تاريخه" ٤١٦/٤: وَزَعِمَ سَيْفُ أَنَّ الْبَصْرَةَ مَصْرُتٌ فِي رِبْعِ سَنَةِ سِتِّ عَشْرَةَ. وانظر "البداية والنهاية" ٥٦٧/٥.

وقال ابن جرير الطبري ٤٢٤/٤ قال بعضهم فيها مَصْرَ سَعْدِ بْنِ أَبِي وَقَاصٍ الْكُوفَةِ، دَلَّيْهِمْ عَلَيْهَا ابْنُ بَقِيلَةَ، قَالَ لَسَعْدٍ: أَدُلُّكَ عَلَى أَرْضٍ ارْتَفَعَتْ عَنِ الْبُقْ وَأَخْدَرَتْ عَنِ الْفَلَاةِ، فَدَلَّيْهِمْ عَلَى مَوْضِعِ الْكُوفَةِ الْيَوْمَ، وَسَعْدُ وَالْيَ سَيَدُنَا عَمْرٌ عَلَى الْكُوفَةِ آنَذَاكَ. وانظر "البداية والنهاية" ٦٠/٧.

(٥) في "ك": ((قَبِلُوا))، وهو تحريف.

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٣/٢.

وقيل: لا يُجبرُ إلا إذا كثر^(١)، "درر"^(٢). قلت: وفي "معروضات" المفتي "أبي السُّعود" من كتاب الصلاة: ((سُئِلَ عن مسجدٍ لم يبقَ في أطرافه بيتٌ أحدٍ من المسلمين، وأحاطَ به الكُفْرُ، فكان الإمام والمؤدّن فقط لأجلِ وظيفتهما يذهبان إليه فيؤدّنان ويصلّيان به، فهل تجلّ لهم الوظيفة؟ فأجاب بقوله: تلك البيوت يأخذها المسلمون بقيمتها جبراً على الفور، وقد ورد الأمر الشريف السلطانيّ بذلك أيضاً، فالحاكم لا يؤخّر هذا أصلاً))، وفيها^(٣) من الجهاد: ((وبعد أن ورد الأمر الشريف السلطانيّ بعدم استخدام الذميين للعبادة والجواري لو استخدم ذمّي عبداً أو جارية ماذا يلزمه؟ فأجاب: يلزمه التعزير الشديد والحبس؛....

[٢٠١٧٩] (قوله: وقيل: لا يُجبرُ إلا إذا كثر) نقله في "البحر"^(٤) عن "الصُّغرى" بعد أن نقله عن "الحاتية"^(٥) بلا تنقيح بالكرة، ولكن لم يُعبّر عنه بـ: ((قيل))، ولا يخفى أن هذا القيد يصلح توفيقاً بين القولين، وهذا قول "شمس الأئمة الحلواني" كما علمته آنفاً، ومشى عليه في "الوهباتية"^(٦) وشرحها، وكذا قال "الخير الرّملي": ((إن الذي يجب أن يُعول عليه التفصيل، فلا نقول بالمنع مطلقاً، ولا بعدمه مطلقاً، بل يدور الحكم على القلة والكثرة والضرر والمنفعة، وهذا هو الموافق للقواعد الفقهيّة، فتأمل)) اهـ.

[٢٠١٨٠] (قوله: فأجاب الخ) هذا الجواب مبنيٌّ على اختيار "الحلواني" وغيره، قال "ط"^(٧): ((ولم يجب عن المسؤول عنه، وجوابه: أنهما يستحقان الوظيفة لقيامهما بالعمل)) اهـ.

(١) في "و": ((كثرت)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٢٩٩/١.

(٣) أي: في "معروضات" المفتي أبي السُّعود.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٤/٥.

(٥) "الحاتية": كتاب السير - فصل في أهل الذمة وما يؤخذ منهم من الجزية ٥٩١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية") معزياً للإمام "محمد".

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ١٤٢ ق/ب - ١٤٣/أ.

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٣/٢.

ففي "الخانية": ويؤمرون بما كان استخفافاً^(١) لهم، وكذا تُمَيِّزُ دُورَهُمْ عن دُورِنَا)). انتهى، فليحفظ ذلك (وإذا تَكَارَى أَهْلُ الذِّمَّةِ دُوراً فيما بين المسلمين لَيْسَكُنُوا فيها) في المِصْرِ (جاز)؛ لَعُدَّ نَفْعُهُ لِنَا^(٢)، وَلَيَزُوا تَعَامُلَنَا فَيُسْلِمُوا (بشروط عدم تقليل الجماعات سُكُنَاهُمْ) شَرْطُهُ "الإمامُ الحَلَوَانِيُّ" (فإن لَزِمَ ذلك من سُكُنَاهُمْ أُمِرُوا بالاعتزال عنهم والسكُنَى بناحية ليس فيها مُسلمون) وهو مَحْفُوظٌ عن "أبي يوسف"، "بجر"^(٣) عن "الذَّخِيرَةِ". وفي "الأشْباهِ"^(٤): ((وَاخْتَلَفَ فِي سُكُنَاهُمْ بَيْنَا فِي المِصْرِ، والمُعْتَمِدُ: الجَوَازُ فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ)) انتهى، وأقره "المصنّف"^(٥) وغيره،.....

قلت: وإنما تَرَكَه لظُهُورِهِ وتبَيُّهًا عَلَى مَا هُوَ الْأَهْمُّ، فهو من أسلوبِ الحَكِيمِ، كما في قولِهِ تَعَالَى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ﴾ [البقرة - ١٨٩]، الآية.

[٢٠١٨١] (قوله: ففي "الخانية"^(٦) (الخ) أي: والاستخدام المذكور يُنافي الاستخفاف.

[٢٠١٨٢] (قوله: وإذا تَكَارَى (الخ) شُرُوعٌ فِي الكِرَاءِ بَعْدَ الفِرَاغِ مِنَ الشَّرَاءِ، وظاهرُ كلام "المُصَنِّفِ" الفرقُ بَيْنَهُمَا، وهو مبنيٌّ عَلَى القولِ بِالْجَبْرِ عَلَى البَيْعِ مطلقاً، وقد علمتُ أَنَّ المَعْوَلَ عَلَيْهِ القولُ بالتفصيل، فلا فرقَ بَيْنَ الكِرَاءِ والشَّرَاءِ ٣٦/١٥٣، بل أَصْلُ العبارة المذكورة إنما هو فِي الشَّرَاءِ كما نَقَلْنَاهُ آنفاً^(٧) عن "السَّرْحَسِيِّ".

[٢٠١٨٣] (قوله: فِي المِصْرِ) الظَّاهِرُ: أَنَّهُ غَيْرُ قَيْدٍ بَعْدَ اعتِبارِ الشَّرْطِ المذكورِ.

[٢٠١٨٤] (قوله: لَيْسَ فِيهَا مُسْلِمُونَ) هو فِي مَعْنَى مَا مرَّ^(٧) مِنْ قولِهِ: ((لَيْسَ فِيهَا لِلْمُسْلِمِينَ

(١) فِي "و": ((استخفافاً))، وهو تخريف.

(٢) فِي "و": ((علينا)).

(٣) "البحر": كتاب السَّيَر - باب العِشْرِ والخِراجِ والجزية - فصل فِي الجزية ١٢٤/٥.

(٤) "الأشْباهِ والنظائر": الفن الثالث - الجمع والفرق - أَحْكَامُ الذِّمِّيِّ ص ٣٨٧.

(٥) "المنح": كتاب الجهاد - باب العِشْرِ والخِراجِ والجزية - فصل فِي الجزية ١/٢٥٢ ب.

(٦) "الخانية": كتاب السَّيَر - فصل فِي أَهْلِ الذِّمَّةِ وما يُؤْخَذُ مِنْهُمْ فِي الجزية ٥/٥٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٠١٧٧] قوله: ((الذِّمِّي اشترى داراً (الخ)).

لكن رده شيخ الإسلام "جوي زاده"، وحزم بأنه فهم خطأ؛ فكانه فهم من الناحية المحلة، وليس كذلك؛ فقد صرح "التمرناشي" في "شرح الجامع الصغير" بعدما نقل عن "الشافعي":

جماعة))؛ لأن من شأن المسلمين إقامة الجماعة.

[٢٠١٨٥] (قوله: لكن رده الخ) وعبارته - كما رأيت في "حاشية الحموي" وغيرها - : ((قوله: (في محلة خاصة)) هذا اللفظ لم أجده لأحد، وإنما الموجود في الكتب أن الجواز متقيد بما ذكره "الحلواني" بقوله: هذا إذا قلوا بحيث لا تعطل بسبب سكنهم جماعات المسلمين ولا تتقلل، أما إذا تعطلت أو تقلت فلا يُمكنون من السكنى فيها، ويسكنون في ناحية ليس فيها للمسلمين جماعة، فكان المصنف فهم من الناحية المحلة، وليس كذلك، بل قد صرح "التمرناشي" في "شرح الجامع الصغير" - بعد ما نقل عن "الشافعي" أنهم يؤمرون ببيع دورهم في أمصار المسلمين والخروج عنها وبالسكنى خارجها لئلا تكون لهم منعة كمنعة المسلمين - بمنعهم عن أن تكون لهم محلة خاصة، حيث قال بعد ما ذكرناه نقلاً عن "النسفي": المراد - أي: بالمنع المذكور عن الأمصار - أن يكون لهم في المصر، محلة خاصة يسكنونها ولهم فيها منعة كمنعة المسلمين، فأما سكنهم بينهم وهم مقهورون فلا كذلك)) اهـ.

قلت: وقوله: ((بمنعهم)) متعلق بقوله: ((صرح))، وقوله: ((حيث قال)) أي: "التمرناشي". وحاصل كلامه: أن المحلة من حمله المصر، مع أن "الحلواني" قال: ((لا يمكنون من السكنى فيها، أي: في المصر، ويسكنون في ناحية الخ))، فهو صريح بأنه إذا لزم تقليل الجماعة

(قوله: قوله: ((في محلة خاصة)) هذا اللفظ لم أجده لأحد الخ) قال "الرحماني": ((وحاصل اعتراضه: أن صاحب "الأشياء" جوز لهم في محلة خاصة، والمقول في الفقه: أنه يجوز بناحية في المصر ليس في سكنهم بها ترك جماعة المسلمين ولا تقليلها، وأن "النسفي" نص على أنهم يُمنعون من سكنهم في محلة خاصة، والظاهر في جواب اعتراضه: أنه لا فرق بين المحلة والناحية، والذي أجازها صاحب "الأشياء" هي الناحية المذكورة في كلامه بشرط أن لا تظهر لهم بها منعة عارضة وأن يكونوا مقهورين تحت يد المسلمين، وأن المحلة التي منعها "النسفي" هي الموصوفة بقوله: لهم فيها منعة عارضة إلى آخر ما ذكره، وهذا التوفيق يظهر من كلام "جوي زاده" (لم تأمل)) اهـ. "سندي". وقال أيضاً: ((فالحاصل: أن أهل الذمة إذا سكنوا بين المسلمين بوصف القهر لا يُمنعون ولو كانوا في محلة خاصة، وأما إذا كانت لهم منعة - كما أفاده "التمرناشي" أو لزم

أَنَّهُمْ يُؤْمَرُونَ بِبَيْعِ دُورِهِمْ فِي أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ وَالْخُرُوجِ عَنْهَا وَبِالسُّكْنَى^(١) خَارِجَهَا؛ لِأَنَّ يَكُونَ لَهُمْ مَحَلَّةٌ خَاصَّةٌ، نَقْلًا عَنْ "النَّسْفِيِّ"، ((والمراء: - أي: بالمنع المذكور عن الأمصار - أن يكون لهم في المصير مَحَلَّةٌ خَاصَّةٌ يَسْكُونُونَهَا، وَلَهُمْ فِيهَا مَنَعَةٌ عَارِضَةٌ كَمَنَعَةِ الْمُسْلِمِينَ، فَأَمَّا سُكْنَاهُمْ بَيْنَهُمْ وَهُمْ مَقْهُورُونَ فَلَا كَذَلِكَ، كَذَا فِي "فَتَاوَى الْأُسْكُوبِيِّ"^(٢)، فليُحْفَظْ.....

يَسْكُونُونَ فِي نَاحِيَةٍ خَارِجَةٍ عَنِ الْمَصْرِ فِيهِ غَيْرُ الْمَحَلَّةِ، وَصَرِيحُ كَلَامِ "الثَّمَرَتَاشِيِّ" أَيْضًا مَنَعُهُمْ عَنْ أَنْ يَكُونَ لَهُمْ مَحَلَّةٌ خَاصَّةٌ فِي الْمَصْرِ وَإِنَّمَا يَسْكُونُونَ بَيْنَهُمْ مَقْهُورِينَ، يَعْنِي: إِذَا لَمْ يَلِزَمْ تَقْلِيلُ الْجَمَاعَةِ، فَتَحْصُلُ مِنْ مَجْمُوعِ كَلَامِ "الْخُلَوَانِيِّ" وَ"الثَّمَرَتَاشِيِّ": أَنَّهُ إِذَا لِزِمَ مِنْ سُكْنَاهُمْ فِي الْمَصْرِ تَقْلِيلُ الْجَمَاعَةِ أَمَرُوا بِالسُّكْنَى فِي نَاحِيَةٍ خَارِجِ الْمَصْرِ لَيْسَ فِيهَا جَمَاعَةٌ لِلْمُسْلِمِينَ^(٣)، وَإِنْ لَمْ يَلِزَمْ ذَلِكَ يَسْكُونُونَ فِي الْمَصْرِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ مَقْهُورِينَ، لَا فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ فِي الْمَصْرِ؛ لِأَنَّهُ يَلِزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونَ لَهُمْ فِي مَصْرِ الْمُسْلِمِينَ مَنَعَةٌ كَمَنَعَةِ الْمُسْلِمِينَ بِسَبَبِ اجْتِمَاعِهِمْ فِي مَحَلَّتِهِمْ، فَافْهَم.

(٢٠١٨٦) (قَوْلُهُ: أَنَّهُمْ يُؤْمَرُونَ) مَفْعُولٌ ((نَقْلًا))، "ط"^(٤).

(٢٠١٨٧) (قَوْلُهُ: نَقْلًا) حَالٌ مِنْ فَاعِلٍ ((صَرَّحَ)) بِتَأْوِيلِ اسْمِ الْفَاعِلِ. اهـ "ح"^(٥).

(٢٠١٨٨) (قَوْلُهُ: وَالمراء) الْأَوْضَحُ أَنَّ يَقُولُ: بِأَنَّ الْمَرَادَ، وَيَكُونُ مُتَعَلِّقًا بِـ ((صَرَّحَ))، "ط"^(٦).

(٢٠١٨٩) (قَوْلُهُ: وَلَهُمْ فِيهَا مَنَعَةٌ) الْوَاوُ لِلْحَالِ، وَالْمَنَعَةُ بَفَتْحِ التَّوْنِ: جَمْعُ مَانِعٍ، أَي: جَمَاعَاتُ

مِنْ سُكْنَاهُمْ تَقْلِيلُ الْجَمَاعَةِ كَمَا أَفَادَهُ "صَاحِبُ الذَّخِيرَةِ" - فَلَا يُمَكِّنُونَ مِنْهَا وَلَوْ فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ، بَلْ يُؤْمَرُونَ بِالْإِعْتِرَالِ بِنَاحِيَةٍ كَقَرْيَةٍ لَيْسَ فِيهَا مُسْلِمُونَ، وَمِنْ هُنَا عَلِمْتُ أَنَّ قَوْلَ "صَاحِبِ الْأَشْيَاءِ" - : "وَالْمُعْتَمِدُ: الْحَوَازُ فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ - يُحْمَلُ عَلَى مَا إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُمْ مَنَعَةٌ، وَهُوَ لَا يُنَافِي مَا صَرَّحَ بِهِ "الثَّمَرَتَاشِيُّ"، وَاللَّهُ أَعْلَمُ)).

(١) فِي "د": ((وَالسُّكْنَى)) وَفِي "ط" وَ"و": ((وَبِالْخُرُوجِ عَنْهَا وَبِالسُّكْنَى)).

(٢) "فَتَاوَى الْأُسْكُوبِيِّ" لِدَيْرِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْقُسْطَمُونِيِّ (ت ١٠٢٠ هـ) (إِبْطِاحُ الْمَكُونِ ١٥٥/٢، "خَلَاصَةُ الْأَثَرِ" ٤٥٦/١).

(٣) فِي "ك": ((جَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ)).

(٤) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْحِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ٤٧٤/٢.

(٥) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْحِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ٢٦٤/٢.

(٦) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْحِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ٤٧٤/٢.

يَمْنَعُونَهُمْ مِنْ وَصُولِ غَيْرِهِمْ إِلَيْهِمْ، أَفَادَهُ "ح" ^(١)، وَقَوْلُهُ: ((عَارِضَةٌ)) صَفَةٌ: ((مَنْعَةٌ))، وَعُرُوضُهَا إِثْمًا هُوَ بِسَبَبِ اجْتِمَاعِهِمْ فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ، وَقَوْلُهُ: ((فَأَمَّا سُكْنَاهُمْ إِلَيْهِ)) مُقَابَلَةٌ أَيْ: أَنَّ سُكْنَاهُمْ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ لَا فِي مَحَلَّةٍ خَاصَّةٍ بَلْ مُتَفَرِّقِينَ بَيْنَهُمْ وَهُمْ مَقْهُورُونَ لَهُمْ، ((فَلَا كَذَلِكَ)) أَيْ: فَلَا يَكُونُ مَمْنُوعًا. (تنبيه)

مطلب في منعهم التعلّي في البناء على المسلمين

قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" ^(٢): ((وَكَذَا يُمْنَعُونَ عَنِ التَّعْلِي فِي بَنَائِهِمْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَمِنْ الْمَسَاوِةِ عِنْدَ بَعْضِ الْعُلَمَاءِ، نَعَمْ يَبْقَى الْقَدِيمُ ^(٣) كَمَا فِي "الْوَهْبَانِيَّةِ" وَشُرُوحِهَا ^(٤)، وَفِي "الْمَنْظُومَةِ الْمَحْبِيَّةِ" ^(٥):

وَيُمْنَعُ الذَّمِّيُّ مِنْ أَنْ يَسْكُنَا أَوْ أَنْ يَحِلَّ مَنْزِلًا عَالِي الْبِنَا
إِنْ كَانَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ يَسْكُنُ بَلْ أَهْلٌ ذَمَّةً عَلَى مَا يَبْنَوْنَ اهـ.
قُلْتُ: وَمُقْتَضَى النِّظَمِ الَّذِي ذَكَرَهُ: الْمَنْعُ وَلَوْ الْبِنَاءُ قَدِيمًا؛ لِأَنَّهُ عُلِقَ الْمَنْعُ عَلَى السُّكْنَى
لَا عَلَى التَّعْلِي فِي الْبِنَاءِ، لَكِنْ سُئِلَ ^(٦) فِي "الْخَيْرِيَّةِ" ^(٧): ((عَنْ طَبَقَةِ لِيَهُودِيٍّ رَاكِبَةٍ عَلَى بَيْتٍ لِمُسْلِمٍ
يُرِيدُ الْمُسْلِمُ مَنَعَهُ مِنْ سُكْنَاهَا وَمِنَ التَّعْلِي عَلَيْهِ، فَأُجَابَ: بِأَنَّهُ لَيْسَ لِلْمُسْلِمِ ذَلِكَ، فَقَدْ جَوَّزُوا
إِبْقَاءَ دَارِ الذَّمِّيِّ الْعَالِيَةِ عَلَى دَارِ الْمُسْلِمِ وَسُكْنَاهَا إِذَا مَلَكَهَا مَا لَمْ تَتَهَدِّمْ، فَإِنَّهُ لَا يُعِيدُهَا عَالِيَةً

(قَوْلُهُ: وَقَوْلُهُ: ((عَارِضَةٌ)) صَفَةٌ (مَنْعَةٌ) (إِلَخ) هِيَ اسْمُ فَاعِلٍ مِنْ عَرَضَ، وَفَلَانٌ شَدِيدُ الْعَارِضَةِ أَيْ: النَّاحِيَةِ أَيْ: ذُو جُلْدٍ وَصَرَامَةٍ وَقُدْرَةٍ عَلَى الْكَلَامِ، "سِنْدِي" عَنْ "جَامِعِ اللُّغَةِ".

- (١) "ح": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزِيَةِ ق ٢٦٤/ب.
- (٢) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعِشْرِ وَالْخِرَاجِ وَالْجَزِيَةِ - فَصْلُ فِي أَحْكَامِ الْجَزِيَةِ ٦٧٤/١ (هَامِشٌ "يَجْمَعُ الْأَنْهَارَ").
- (٣) فِي "٣": ((نَعَمْ يَبْقَى الْقَدِيمُ عَلَى قَدِيمِهِ))، بَزِيَادَةٍ ((عَلَى قَدِيمِهِ)).
- (٤) "الْمَنْظُومَةُ الْوَهْبَانِيَّةُ": فَصْلُ مِنْ كِتَابِ السَّيْرِ ص ٣٩٩ - (هَامِشٌ "الْمَنْظُومَةُ الْمَحْبِيَّةُ"). وَ"تَفْصِيلُ عَقْدِ الْفَرَائِدِ": فَصْلُ مِنْ كِتَابِ السَّيْرِ ق ١٤٢/آ.
- (٥) انْظُرْ "الْمَنْظُومَةُ الْمَحْبِيَّةُ": ص ٢٩٩ - وَفِيهَا كَلِمَةٌ ((يَجْعَلُونَ)) بَدَلُ ((وَأَنْ يَحِلَّ)).
- (٦) فِي "٣": ((لَكِنْ سَأَلَ الْخَيْرُ الرَّمْلِيَّ))، بَزِيَادَةٍ ((الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ)).
- (٧) "الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةُ": كِتَابُ السَّيْرِ ٩٣/١.

كما كانت، ومَن صرَّح بذلك "ابن الشَّحْنَةَ" في "شرح النِّظْم الوهباني"^(١) وكثير من علمائنا)) اهـ.
 وذكر^(٢) في جواب سؤالٍ آخر: ((أَنَّهُ إِذَا كَانَ التَّعْلِي لِلتَّحْفِظِ مِنَ اللُّصُوصِ لَا يُمْنَعُ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُمْ نَصُّوا
 عَلَى أَنَّهُمْ لَيْسَ لَهُمْ رَفْعُ بَنَائِهِمْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، وَعَلَّةُ الْمَنْعِ مَقِيدَةٌ بِالتَّعْلِي عَلَى الْمُسْلِمِينَ، فَإِذَا [٣/٥٣ق/ب]
 لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ بَلْ لِلتَّحْفِظِ فَلَا يُمْنَعُونَ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ)) اهـ. وقال "قارئ الهداية" في "فتاواه"^(٣): ((أَهْلُ
 الذِّمَّةِ فِي الْمَاعِمَلَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ فَمَا جَازَ لِلْمُسْلِمِ فَعْلُهُ فِي مِلْكِهِ جَازٌ لَهُمْ، وَمَا لَا فَلَا، وَإِنَّمَا يُمْنَعُ مِنْ تَعْلِيَةِ
 بَنَائِهِ إِذَا حَصَلَ لِحَارِهِ ضَرَرٌ كَمَنْعِ ضَوْءٍ وَهَوَاءٍ)) قال^(٤): ((هَذَا هُوَ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ، وَذَكَرَ الْقَاضِي "أَبُو
 يُونُسَ" فِي "كِتَابِ الْخُرَاجِ"^(٥): أَنَّ لِلْقَاضِي مُنْعَهُمْ مِنَ السُّكْنَى بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ بَلْ يَسْكُونُ مُنْعَزِلِينَ))،
 قَالَ "قَارِئُ الْهُدَايَةِ"^(٦): ((وَهُوَ الَّذِي أُفْتِيَ بِهِ أَنَا)) اهـ. أَيْ: لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ لَهُ مِنْهُمْ مِنَ السُّكْنَى بَيْنَنَا
 فَلَهُ مِنْهُمْ مِنَ التَّعْلِي بِالْأَوَّلَى، وَذَكَرَ^(٧) فِي جَوَابِ آخَرَ: ((لَا يَجُوزُ لَهُمْ أَنْ يُعْلُوا بِنَاءَهُمْ عَلَى بِنَاءِ
 الْمُسْلِمِينَ، وَلَا أَنْ يَسْكُونُوا دَارًا عَالِيَةَ الْبِنَاءِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، بَلْ يُمْنَعُونَ أَنْ يَسْكُونُوا مَحَلَّاتِ الْمُسْلِمِينَ)) اهـ.
 وَهَذَا مَبْلٌ مِنْهُ إِلَى مَا نَقَلَهُ عَنْ "أَبِي يُونُسَ" وَأُفْتِيَ بِهِ أَوَّلًا أَيْضًا، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ قَوْلَهُ: ((هَذَا هُوَ
 ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ)) يَرْجِعُ إِلَى قَوْلِهِ: ((أَهْلُ الذِّمَّةِ فِي الْمَاعِمَلَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ)).

وَلَمَّا كَانَ لَا يُلْزَمُ مِنْهُ أَنْ يَكُونُوا مِثْلَهُمْ فِيمَا فِيهِ اسْتِعْلَاءٌ عَلَى الْمُسْلِمِينَ أَفْتَى فِي الْمَوْضِعَيْنِ
 بِالْمَنْعِ؛ لِمَا قَدَّمَهُ^(٨) "الشَّارْحُ" عَنْ "الْحَاوِي" مِنْ أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يُلَارِمَ الصَّغَارَ فِيمَا يَكُونُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ١٤٢ق/ب.

(٢) أَيْ: فِي الْفَتَاوَى الْخَيْرِيَّةِ: كِتَابُ السِّرِّ ٩٣/١.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إعلاء بناء الذمي على بناء المسلم ص ١١١، -، بتصرف.

(٤) لَمْ نَعْرِ عَلَيْهَا فِي نَسْخَةِ "الْخُرَاجِ" الَّتِي بَيْنَ أَيْدِينَا.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إعلاء بناء الذمي على بناء المسلم ص ١١١، -.

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إعلاء بناء الذمي على بناء المسلم ص ١٠، -، بتصرف.

(٧) ص ٧٦٠، وما بعدها "در".

وَيَنْتَقِضُ عَهْدُهُمْ.....

المسلمينَ في كلِّ شيءٍ، ولا يخفى أنَّ استعلاءه في البناءِ على جيرانه المسلمينَ خلافُ الصَّغارِ، بل بَحَثَ في "الفتح" ^(١): ((أنَّه إذا استعلى على المسلمينَ حَلًّا للإمامِ قتلُهُ))، ولا يخفى أنَّ لفظَ: ((استعلى)) يشملُ ما بالقولِ وما بالفعلِ، وبهذا التَّقريرِ اندفعَ ما ذَكَرَهُ في "الخيرية" ^(٢) مخالفًا لما قَدَّمناه ^(٣) عنه من قوله: ((إنَّ ما أَقْنَى به "قارئ الهداية" من ظاهرِ المذهبِ أقوى مدركًا للحديثِ الشَّرِيفِ المَوْجِبِ لكونهم ((لهم ما لنا وعليهم ما علينا^(٤)))، فإنَّ "قارئ الهداية" لم يُفَسِّرْ به، بل أَقْنَى في الموضوعينِ بخلافه كما سمعتَ، والحديثُ الشَّرِيفُ لا يُفِيدُ أنَّ لهم ما لنا من العزِّ والشَّرَفِ بل في المعاملاتِ من العقودِ ونحوها؛ للأدلةِ الدَّالةِ على إلزامهم الصَّغارَ وعدمِ التَّمُرُّدِ على المسلمينَ، وصرَّحَ الشَّافعيةُ بأنَّ منَعَهُم عن التَّعليِّ واجبٌ، وأنَّ ذلكَ لحقَّ الله تعالى وتعظيمِ دينه فلا يُباحُ برضى الجارِ المسلمِ)) اهـ. وقواعدنا لا تأباه فقد مرَّ ^(٥) أَنَّهُ يَحْرُمُ تعظيمُهُ، ولا يخفى أنَّ الرِّضَى باستعلاءه تعظيمٌ له، هذا ما ظهرَ لي في هذا المحلِّ، واللهُ تعالى أعلمُ.

مطلبٌ فيما يَنْتَقِضُ به عهدُ الذِّمِّيِّ وما لا يَنْتَقِضُ

(٢٠١٩٠) (قوله: وَيَنْتَقِضُ عَهْدُهُمْ إلخ) لأنَّهم بذلك صاروا حربًا علينا، وعَقْدُ الذِّمَّةِ ما كَانَ

(١) "الفتح": كتاب السَّير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/٥.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب السَّير ٩٢/١-٩٣.

(٣) في هذه المقالة.

(٤) فيه حديث عطاء بن السائب عن أبي الخثري أن سلمان حاصر قصرًا من قصور فارس، ثم قال: دعوني أدعهم كما سمعت رسول الله ﷺ يدعوه، فأتاهم سلمان فقال لهم: ((إنما أنا رجل منكم فارسي ترون العرب يطعنوني فإن أسلمتم فلکم مثل الذي لنا وعليكم مثل الذي علينا وإن أبيتم إلا دينكم تركاكم عليه وأعطونا الجزية عن يد وأنتم صاغرون....)).

أخرجه أحمد ٥/٤٤٠، ٤٤١، ٤٤٤، والترمذي (١٥٤٨) في السَّير - باب ما جاء في الدعوة وفي القتال، وسعيد بن منصور (٢٤٧٠)، وقال الترمذي: سمعت محمدًا - يعني البخاري - يقول: أبو الخثري لم يدرك سلمان لأنه لم يدرك عليًا وسلمان مات قبل علي، وقال: حديث حسن لا نعرفه إلا عن عطاء بن السائب. وتقدم فيه حديث علقمة بن مرثد عن سليمان بن بريدة عن أبيه في وصية رسول الله ﷺ لهم وفيها ((وإذا لقيت المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال فأبوين أجاوبك فإقل منهم وكف عنهم ثم ادعهم إلى الإسلام ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين....)).

(٥) ص ٧٦ - "در".

بالغلبة على موضع للحرب، أو باللحاق بدار الحرب) زاد في "الفتح" ^(١):
 ((أو بالامتناع عن قبول الجزية)).....

إِلَّا لَدَفْعِ شَرِّ حَرَابَتِهِمْ فَيَعْرِىَ عَنِ الْفَائِدَةِ فَلَا يَبْقَى، وَلَا يَبْطُلُ أَمَانُ ذَرِيَّتِهِ بِنَقْضِ عَهْدِهِ، "فتح" ^(٢).
 (٢٠١٩١) (قوله: بالغلبة على موضع) أي: قرية أو حصن، "فتح" ^(٣)، وقوله: ((للحرب)) أي: لأجل حربنا، وفي بعض النسخ: ((للحرب)) بزيادة الألف، واحترز: ((بالغلبة)) المذكورة عما لو كانوا مع أهل البغي يُعِينُونَهُمْ عَلَى الْقِتَالِ، فَإِنَّهُ لَا يُنْقَضُ ^(٤) عَهْدُهُمْ كَمَا ذَكَرَهُ "الزيلعي" ^(٥) وغيره في باب البغاة.
 (٢٠١٩٢) (قوله: أو باللحاق بدار الحرب) لا يَعُدُّ أَنْ يُقَالَ: انتقله إلى المكان الذي تغلبوا فيه كانتقاله إلى دار الحرب بالاتفاق إِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ الْمَكَانُ مَتَاحاً ^(٦) لِدَارِ الْإِسْلَامِ، أي: بأنْ كَانَ مَتَصِلاً بِدَارِ الْحَرْبِ، وَإِلَّا فَعَلَى قَوْلِهِمَا كَمَا فِي "الفتح" ^(٧).

(٢٠١٩٣) (قوله: أو بالامتناع عن قبول الجزية) أي: بخلاف الامتناع عن أدائها على ما يأتي ^(٨)، لَكِنَّ الْاِمْتِنَاعَ عَنْ قَبُولِهَا إِنَّمَا يَكُونُ عِنْدَ ابْتِدَاءِ وَضْعِهَا، وَهُوَ حِينَئِذٍ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَهْدُ ذِمَّةٍ حَتَّى يَنْتَقِضَ، وَيُمْكِنُ تَصْوِيرُهُ فَيَمْنُ دَخَلَ فِي عَهْدِ الذِّمَّةِ تَبَعاً ثُمَّ صَارَ أَهْلاً كَالْمَجْنُونِ وَالصَّبِيِّ،

(قوله: إِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ الْمَكَانُ مُوَاجِهاً لِدَارِ الْإِسْلَامِ) عبارة "الفتح": ((متاحاً)) اهـ. وفي "القاموس": ((التَّخَوُّمُ بِالضَّمِّ: الْفَاصِلُ بَيْنَ الْأَرْضَيْنِ مِنَ الْمَعَالِمِ وَالْحُدُودِ، وَأَرْضُنَا تَتَّخِمْ أَرْضُكُمْ تَحَادُّهَا)) اهـ. (قوله: وَيُمْكِنُ تَصْوِيرُهُ فَيَمْنُ دَخَلَ فِي عَهْدِ الذِّمَّةِ تَبَعاً) أي: يُصَوَّرُ فَيَمَّا لَوْ عَقَدَ الْإِمَامُ عَقْدَ الذِّمَّةِ مَعَهُمْ

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/٥.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/٥-٣٠٤.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/٥.

(٤) في "الأصل" و"ك": ((لا ينتقض)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السير ٢٩٥/٣.

(٦) في "ك" و"ب" و"م" و"د": ((مواحياً))، وفي "ت": ((مواحياً))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح" بناء على ما ذكره الراعي رحمه الله تعالى، على أنها في مطبوعة "الفتح" التي بين أيدينا: ((متاحاً)).

(٧) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٤/٥.

(٨) المقولة [٢٠٢٠١] قوله: ((بقوله نقضت العهد)).

(أو يجعل نفسه طليعةً للمشركين) بأن يُعْتَ لِيَطَّلَعَ على أخبار العدو؛ فلو لم يَعْتُوهُ لذلك لم يَنْتَقِضْ عَهْدُهُ^(١)، وعليه يُحْمَلُ كلامُ "المحيط" (وصار) الدَّمِي في هذه الأربع صورٍ (كالمرتد).....

فإذا أفاق أو بلغ أولَ الحولِ تَوَضَّعَ عليه فإذا امتنع انتقضَ عهده، أفاده "ط"^(٢).
 [٢٠١٩٤] (قوله: أو يجعل نفسه طليعةً للمشركين) هذا مما زاده في "الفتح"^(٣) أيضاً، لكن لم يذكره هنا بل ذكره في النكاح في باب نكاح المشرك.
 [٢٠١٩٥] (قوله: بأن يُعْتَ لِيَطَّلَعَ إلخ) صورته: أن يدخل مستأمنً ويُقِيمُ سنةً وتُضْرَبَ عليه الجزية، وقصدُه التَّحَسُّسُ على المسلمين ليُخْبِرَ العدو، "ط"^(٤).
 [٢٠١٩٦] (قوله: فلو لم يَعْتُوهُ) بأن كان ذمياً أصلياً وطراً عليه هذا القصد، "ط"^(٥).
 [٢٠١٩٧] (قوله: وعليه يُحْمَلُ كلامُ "المحيط") حيث [٥/٤٤٣/٣] قال: ((لو كان يُخْبِرُ المشركين بغيوب المسلمين أو يُقاتِلُ رجلاً من المسلمين لَيَقْتُلَهُ لا يكون نقضاً للعهد))، وهذا التوقيف لصاحب "البحر"^(٦)، وأقره في "النهر"^(٧) وغيره، ويشعرُ به تعبيرُ "الفتح" بالطليعة، فإنَّ الطليعةَ واحدةُ الطَّلَاعِ في الحرب، وهم الذين يُعْتَوْنَ لِيَطَّلَعُوا على أخبارِ العدو كما في "البحر"^(٨) عن "المغرب"^(٩).

بدون تعرض لقبول الجزية ثم امتنع أحدهم عن قبول الجزية، فإنهم بالعقد المذكور صاروا ذمةً ثم بالامتناع عن قبولها انتقض العهد.
 (قوله: أو يُقاتِلُ رجلاً من المسلمين لَيَقْتُلَهُ إلخ) عبارة "ط": ((فيقتله)).

(١) في "و": ((عهدهم)).

(٢) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢/٤٧٥.

(٣) "الفتح": ٢٨٨/٣.

(٤) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢/٤٧٤.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٥/١٢٥.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٤/٣٣٤.

(٧) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٥/١٢٥.

(٨) "المغرب": مادة ((طلع)).

في كلِّ أحكامِهِ (إِلَّا أَنَّهُ) لو أُسِرَ (يُسْتَرْقُ) والمرْتَدُّ يُقْتَلُ (ولا يُجْبَرُ على قَبُولِ الذِّمَّةِ) والمرْتَدُّ يُجْبَرُ على الإسلامِ (لا) يَنْتَقِضُ عَهْدُهُ (بقوله: نَقَضْتُ الْعَهْدَ)، "زِيلَعِي" (بِخِلَافِ الْأَمَانِ لِلْحَرْبِيِّ؛ فَإِنَّهُ يَنْتَقِضُ بِالْقَوْلِ، "بِحَرْ" ^(١)) (ولا بالإبَاءِ عَنْ) أَدَاءِ (الْجِزْيَةِ)

[٢٠١٩٨] (قوله: في كلِّ أحكامِهِ) فُيَحْكَمُ بِمَوْتِهِ بِاللَّحَاقِ، وَإِذَا تَابَ تُقْبَلُ تَوْبَتُهُ وَتَعُودُ ذِمَّتُهُ، وَتَبَيَّنَ مِنْهُ زَوْجَتُهُ الذِّمَّةُ الَّتِي خَلَفَهَا فِي دَارِ الْإِسْلَامِ إِجْمَاعًا، وَيُقَسَّمُ مَالُهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ، "فَتْح" ^(٢)، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٣).

[٢٠١٩٩] (قوله: والمرْتَدُّ يُقْتَلُ) لِأَنَّهُ كَفَرَهُ أَغْلَظُ، "بِحَرْ" ^(٤).
[٢٠٢٠١] (قوله: والمرْتَدُّ يُجْبَرُ على الإسلامِ) أَمَّا الْمُرْتَدُّ فَإِنَّهَا تُسْتَرْقُ بَعْدَ اللَّحَاقِ رَوَايَةً وَاحِدَةً، وَقَبْلَهُ فِي رَوَايَةٍ، "بِحَرْ" ^(٥).

[٢٠٢٠١] (قوله: بقوله: نَقَضْتُ الْعَهْدَ) لِأَنَّهُ لَا يَنْتَقِضُ عَهْدُهُ بِالْقَوْلِ بَلْ بِالْفِعْلِ كَمَا مَرَّ ^(٥)، بِخِلَافِ الْأَمَانِ لِلْحَرْبِيِّ.

قُلْتُ: وَلَعَلَّ وَجْهَ الْفَرْقِ أَنَّ أَمَانَ الْحَرْبِيِّ عَلَى شَرَفِ الزَّوَالِ لِتَمَكُّبِهِ مِنَ الْعَوْدِ مَتَى أَرَادَ فَهُوَ غَيْرُ لَازِمٍ، بِخِلَافِ عَهْدِ الذِّمَّةِ فَهُوَ لَازِمٌ لَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ عَنْهُ، وَلِذَا لَا يُمَكِّنُ مِنَ الْعَوْدِ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ، فَيُجْبِرُهُ الْإِمَامُ عَلَى الْجِزْيَةِ مَا دَامَ تَحْتَ قَهْرِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَحِقَ بِدَارِهِمْ أَوْ غَلَبُوا عَلَى مَوْضِعٍ أَوْ حَتَلَتْ نَفْسُهُ طَلِيعَةً أَوْ امْتَنَعَ عَنْ قَبُولِ الْجِزْيَةِ؛ لِأَنَّ فِي الْأَوَّلَيْنِ صَارَ حَرْبًا عَلَيْنَا كَمَا مَرَّ ^(٦)، وَفِي الثَّلَاثِ عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدِ الْعَهْدَ بَلْ جَعَلَهُ وَصْلَةً إِلَى إِضْرَارِهِ بِنَاءٍ، وَفِي الرَّابِعِ لَمْ يُوَجِّدْ مِنْهُ مَا يَدْفَعُ عَنْهُ الْقَتْلَ، بِخِلَافِ مَا إِذَا امْتَنَعَ عَنْ أَدَائِهَا؛ وَلِذَا قَالَ "الزِيلَعِي" ^(٧) وَغَيْرُهُ: ((لَأَنَّ الْغَايَةَ الَّتِي يَنْتَهِي

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٥/د.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/د - ٣٠٤.

(٣) انظر "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٦/د.

(٤) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٥/د.

(٥) المقولة [٢٠١٩٠] قوله: ((ويَنْتَقِضُ عَهْدُهُمْ (لِخ)) وما بعدها.

(٦) المقولة [٢٠١٩١] قوله: ((بالغلبة على موضع))، والمقولة [٢٠١٩٢] قوله: ((وَأُو بِالْحَاقِ بِدَارِ الْحَرْبِ)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٨٠/٣ باختصار.

بل عن قبولها كما مرّ، ونَقَلَ "العيني" عن "الواقعات" قَتْلَهُ بِالْإِبَاءِ عَنِ الْأَدَاءِ، قَالَ: ((وهو قولُ الثلاثة))، لَكِنْ ضَعَّفَهُ فِي "البحر".....

٢٧٧/٣ بها القتالُ التَّامُّ الجزيةَ لا أدائها، والالتزامُ باقٍ فيأخذها الإمامُ منه جَبْرًا) اهـ. وبهذا اندفع ما استشكله في "النهر"^(١): ((مِنْ أَنَّهُ لَوْ امْتَنَعَ عَنْ قَبُولِهَا نَقَضَ عَهْدَهُ، وَلَيْسَ ذَلِكَ إِلَّا بِالْقَوْلِ))، وَجْهُ الدَّفْعِ: أَنَّ الْإِنْتِقَاضَ لَمْ يَجِءْ مِنْ قَوْلِهِ: لَا أَقْبَلُ^(٢) بَلْ مِنْ عَدَمِ وَجُودِ مَا يَدْفَعُ عَنْهُ الْقَتْلُ وَهُوَ التَّزَامُ أَدَائِهَا، بِخِلَافِ امْتِنَاعِهِ عَنْ أَدَائِهَا بِقَوْلِهِ: لَا أُؤَدِّيْهَا، فَإِنَّهُ قَوْلٌ وَجَدَ بَعْدَ التَّزَامِهَا الدَّفْعَ لِلْقَتْلِ، وَلَا يَزُولُ ذَلِكَ الْإِلْتِزَامُ بِهِ، وَكَذَا بِقَوْلِهِ: نَقَضْتُ الْعَهْدَ؛ لِمَا قُلْنَا مِنْ أَنَّهُ لَا زَمَّ لَا يَمْلِكُ فَسَخَّه صَرِيحًا وَلَا دَلَالَةً مَا دَامَ تَحْتَ قَهْرِنَا، فَافْهَم. وَانْدَفَعَ بِهِ أَيْضًا مَا أوردَهُ في "الدَّررِ"^(٣): ((مِنْ أَنَّ امْتِنَاعَهُ عَنْ أَدَائِهَا بِقَوْلِهِ: لَا أُعْطِيْهَا يُنَافِي بَقَاءَ الْإِلْتِزَامِ))؛ لِمَا قُلْنَا مِنْ لَزُومِ ذَلِكَ الْإِلْتِزَامِ، وَأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ نَقْضَهُ صَرِيحًا فَكَذَا دَلَالَةً بِالْأَوَّلَى، فَيُجْبَرُ عَلَى أَدَائِهَا مَا دَامَ مَقْهُورًا فِي دَارِنَا، ثُمَّ رَأَيْتُ "الْحَمَوِيَّ" أَجَابَ بِنَحْوِهِ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

[٢٠٢٠٢] (قَوْلُهُ: بَلْ عَنْ قَبُولِهَا) أَي: بَلْ يَنْتَقِضُ عَهْدُهُ بِالْإِبَاءِ عَنْ قَبُولِهَا، وَقَدْ مَنَّا^(٤) تَصْوِيرَهُ، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنْفَاءَ وَجْهَ الْفَرْقِ بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ.

١٢٠٢٠٣] (قَوْلُهُ: وَنَقَلَ "العيني") حَيْثُ قَالَ^(٥): ((وَفِي رَوَايَةٍ مَذْكُورَةٍ فِي "وَاقِعَاتِ حَسَامٍ": أَنَّ أَهْلَ النَّمَةِ إِذَا امْتَنَعُوا عَنْ آدَاءِ الْجَزِيَّةِ يَنْتَقِضُ الْعَهْدُ وَيُقَاتَلُونَ، وَهُوَ قَوْلُ الثَّلَاثَةِ)) اهـ. وَلَا يَخْفَى ضَعْفُهَا رَوَايَةً وَدَرَايَةً، "بِحَرْ"^(٦).

(١) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٣٣٤/١.

(٢) ((لا أقبل)) ساقطة من "ك".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ١/٢٩٩.

(٤) في المقالة السابقة.

(٥) "شرح العيني على الكنز": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ٣٢٢/١.

(٦) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٥/١٢٤.

(و) لا (بالزَّنى، بمُسلمة، وقتل مُسلم) وإفتان^(١) مُسلم عن دينه، وقَطَعَ الطَّرِيقَ (وَسَبَّ النَّبِيَّ ﷺ) لَأَن كُفِّرَهُ.....

قلت: أمَّا وجه الضَّعْفِ رواية؛ فلأنَّه خلافُ الرواية المشهورة في المذهب المنصوصة في المتون وغيرها، وأمَّا الدَّرايةُ - أي: الضَّعْفُ مِنْ حيثُ المعنى - فلما علمتَ من بقاء الالتزامِ الدَّافعِ للقتلِ فتَوَخَّضَ منهم جَبْرًا، ويُمكنُ تأويلُ ما في "الواقعات" بما إذا كانوا جماعةً تَعَلَّبوْا على موضعٍ هو بلدُهم أو غيرها، وأظهروا العِصْيَانَ والمُحَارَبَةَ فإنَّها حينئذٍ لا يُمكنُ أخذُها منهم إلَّا بالقتال، تأمل.

[٢٠٢٠٤] (قوله: ولا بالزَّنى، بمُسلمة) بل يُقامُ عليه مُوجبُهُ وهو الحدُّ، وكذا لو نَكَحَها لا يُقْضَى عَهْدُهُ، والنِّكاحُ باطلٌ ولو أسلمَ بعده، ويُعزَّران، وكذا السَّاعِي بينهما، "بحر"^(٢).

[٢٠٢٠٥] (قوله: وإفتان مُسلم) مصدرٌ ((أفتن)) الرَّباعيُّ. اهـ "ح"^(٣).

قلت: لكن الذي رأيناهُ في النسخ ((أفتان)) بتاعين، وفي "المصباح"^(٤): ((فتن) المَالُ النَّاسُ من باب ضَرَبَ: استمالَهم، وفتنَ في دينه وافتتنَ أيضًا بالبناءِ للمفعول: مالَ عنه)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ الافتتانَ مُتَعَدٌّ لا لازمٌ، تأمل.*

مطلب في حكم سَبِّ الدِّمِيِّ النَّبِيِّ ﷺ

[٢٠٢٠٦] (قوله: وَسَبَّ النَّبِيَّ ﷺ) أي: إذا لم يُعلنْ، فلو أعلنَ بشتمه أو اعتادَهُ قُتِلَ ولو امرأةً، وبه يُفتَى اليوم، "در منتقى"^(٥)، [٣/٥٤ب] وهذا حاصلُ ما سيذكره^(٦) "الشارح" هنا، وقيدُهُ "الخير

(١) في "د": ((وافتنان)).

(٢) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٤/٥ يتصرف.

(٣) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ق ٢٦٤ب.

(٤) "المصباح المثير": مادة ((فتن)).

* قوله: ((ومقتضاهُ (الخ) وجه ذلك أن تصرّجه بأن افتتن مبني للمجهول يقتضي أنه متعد لا لازم لأن المبني للمجهول لا يكون من اللازم)) اهـ منه.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في أحكام الجزية ٦٧٦/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٦) ص ٧٧٩ - "در".

الرَّمْلِيُّ بَقِيدٌ آخَرَ حَيْثُ قَالَ: ((أَقُولُ: هَذَا إِنْ لَمْ يُشْتَرَطِ انْتِقَاضُهُ بِهِ، أَمَّا إِذَا شُرِطَ انْتِقَاضُ بِهِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ)) اهـ.

قُلْتُ: وَقَدْ ذَكَرَ الْإِمَامُ أَبُو يُوسُفَ^(١) فِي "كِتَابِ^(٢) الْخَرَجِ" فِي صَلَاحِ "أَبِي عُبَيْدَةَ" مَعَ أَهْلِ الشَّامِ أَنَّهُ صَالِحُهُمْ، وَاشْتَرَطَ عَلَيْهِمْ حِينَ دَخَلَهَا عَلَى أَنْ يَتْرَكَ كَنَائِسَهُمْ وَيَبْعَهُمْ عَلَى أَنْ لَا يُحْدِثُوا بِنَاءً يَبْعَةً وَلَا كَنِيسَةً، وَأَنْ لَا يَشْتُمُوا مُسْلِمًا وَلَا يَضْرِبُوهُ الْخَ، وَذَكَرَ الْعَلَامَةُ "قَاسِمُ"^(٣) مِنْ رَوَايَةِ "الْخَلَّالِ" وَ"الْبَيْهَقِيِّ"^(٤) وَغَيْرَهُمَا كِتَابَ الْعَهْدِ، وَفِي آخِرِهِ: فَلَمَّا أَتَيْتُ "عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ" بِالْكِتَابِ زَادَ فِيهِ: وَأَنْ لَا نَضْرِبَ أَحَدًا مِنَ الْمُسْلِمِينَ، شَرَطْنَا لَهُمْ ذَلِكَ عَلَيْنَا وَعَلَى أَهْلِ مِلَّتِنَا وَقَبِيلِنَا عَنْهُمْ الْأَمَانَ، فَإِنْ نَحْنُ خَالَفْنَا شَيْئًا مِمَّا شَرَطْنَاهُ لَكُمْ وَضَمَّنَاهُ عَلَى أَنْفُسِنَا فَلَا ذِمَّةَ لَنَا، وَقَدْ حَلَّ لَكُمْ مِنَّا مَا يَحِلُّ لَكُمْ مِنْ أَهْلِ الْمَعَانِدَةِ وَالشُّقَاقِ، وَفِي رَوَايَةِ "الْخَلَّالِ": "فَكَتَبَ "عُمَرُ": أَنْ أَضْطِرَّ لَهُمْ مَا سَأَلُوهُ، وَالْحَقُّ فِيهِ حَرْفَيْنِ اشْتَرَطَهُمَا عَلَيْهِمْ مَعَ مَا شَرَطُوا عَلَى أَنْفُسِهِمْ: أَنْ لَا يَشْتَرُوا شَيْئًا مِنْ سَبَايَانَا، وَمَنْ ضَرَبَ مُسْلِمًا عَمْدًا فَقَدْ خَلَعَ عَهْدَهُ اهـ.

وَقَدْ ذَكَرَ "الشُّرَيْبِلِيُّ" فِي رِسَالَتِهِ^(٥) كِتَابَ الْعَهْدِ بِتَمَامِهِ، ثُمَّ قَالَ: ((وَقَدْ اعْتَمَدَ الْفُقَهَاءُ ذَلِكَ مِنْ كُلِّ مَذْهَبٍ كَمَا نَقَلَهُ الْقَاضِي "بَدْرُ الدِّينِ الْقِرَافِيُّ")) اهـ. ثُمَّ ذَكَرَ "الشُّرَيْبِلِيُّ" أَنَّهُ انْتَقَضَ عَهْدُهُمْ بِإِحْدَاثِ ذَلِكَ الدَّيْرِ أَي: الَّذِي أَحْدَثُوهُ فِي زَمَنِهِ، وَأَلْفَ فِيهِ الرِّسَالَةَ الْمَذْكُورَةَ، ثُمَّ قَالَ -

(١) فِي "الْأَصْلِ" "وَالْأ" وَ"آ": ((كِتَابُهُ)).

(٢) "الْخَرَجُ": فَصْلُ فِي الْكَنَائِسِ وَالْبَيْعِ وَالصُّلْبَانِ ص ١٣٨ - (ضَمَنَ "مَوْسُوْعَةُ الْخَرَجِ").

(٣) "التَّعْرِيفُ وَالْإِخْبَارُ": كِتَابُ السِّيَرِ ١٥٣/٣.

(٤) فِي "السَّنَنِ الْكُبْرَى" ٢٠٢/٩ فِي الْجُزْءِ - بَابُ الْإِمَامِ يَكْتُبُ كِتَابَ الصَّلَاحِ عَلَى الْجُزْئِيَّةِ، وَعَزَاهُ الْعَلَامَةُ قَاسِمُ بْنُ قَطْلُوبَغَا فِي "التَّعْرِيفِ وَالْإِخْبَارِ" إِلَى الْحَافِظِ أَبِي عَلِيٍّ الْخُرَافِيِّ فِي "تَارِيخِ الرُّقَّةِ" وَأَبْنُ حَزْمٍ فِي "الْمَحْنَى"، وَانْظُرْ مُسْنَدَ الْفَارُوقِ لِأَبْنِ كَثِيرٍ ص ٤٨٨ - ٤٩١ اهـ.

(٥) الْمُسَامَاةُ: "الْأَثَرُ الْمَحْمُودُ لِقَهْرِ ذَوِي الْعَهْدِ": لِأَبِي الْإِحْلَاصِ حَسَنِ بْنِ عِمَارٍ الْوُفَائِيِّ الشُّرَيْبِلِيِّ الْمِصْرِيِّ (ت ١٠٦٩هـ). (إيضاح المكنون ٢٤١/٢، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية" ص ٥٨٥، "هدية العارفين" ٢٩٢/١).

بعد ذكره ما أحقه "عمر" رضي الله تعالى عنه :- ((إنَّ هذا دليلٌ لما قاله "الكمال بن الهمام" ^(١) من نقض العهد بتمردهم واستعلائهم على المسلمين)) اهـ.

قلت: ولعلهم لم يقيدوا بهذا القيد لظهوره كما تقدّم ^(٢) عن "الرملي"؛ لأنَّ المعلق على أمر لا يوجد بدونه؛ ولأنَّ مرادهم ببيان أنَّ مجرد عقد الذمة لا ينتقض بما ذكره من السبِّ ونحوه، والجهاد ماضٍ إلى يوم القيامة، وليس كلُّ إمام إذا فتح بلدةً يشترط هذا الشرط الذي شرطه "عمر" رضي الله عنه، فلذا تركوا التصريح به، على أنَّ ما شرطه "عمر" رضي الله عنه على الشَّام ونحوها لا يجري حكمه على كلِّ ما فتحه من البلاد ما لم يعلم اشتراطه عليهم أيضاً، فصار الحاصل: أنَّ عقد الذمة لا ينتقض بما ذكره ما لم يشترط انتقاضه به، فإذا اشترط انتقض، وإلا فلا، إلا إذا أعلن بالشتم أو اعتادَه، لما قدَّمناه ^(٣) ولما يأتي ^(٤) عن "المعروضات" وغيرها، ولما ذكره "ط" ^(٥) عن "الشَّلي" ^(٦) عن "حافظ الدين النسفي" ^(٧) : ((إذا طعنَ الذميُّ في دين الإسلام طعناً ظاهراً جاز قتله؛ لأنَّ العهد معقود معه على أن لا يطعن، فإذا طعنَ فقد نكثَ عهده وخرَجَ من الذمة)) اهـ. لكن مقتضى هذا التعليل اشتراط عدم الطعن بمجرّد عقد الذمة، وهو خلافُ كلامهم، فتأمل.

(تنبيه)

قيد الشافعية الشتم بما لا يتدينون به، ونقله ^(٧) في "حاشية السيّد أبي السعود" ^(٨) عن "الذخيرة"

(قوله: إنَّ هذا دليلٌ لما قاله "الكمال" إلخ) لم يظهر وجهه كون ما ذكر دليلاً لما قاله "الكمال"، تأمل.

(١) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعه... إلخ ٢٩٩/٥.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) ص ٧٨١ - "در".

(٤) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٥/٢.

(٥) "حاشية الشَّلي على تبين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٢٨١/٣.

(٦) في تفسيره "مدارك التنزيل وحقائق التأويل": سورة التوبة - الآية (١٢) ٦١٠/١.

(٧) من هنا إلى آخر التنبيه ساقط من "ك".

(٨) "فتح المعين": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٥٥/٢-٤٥٦.

المُقَارَنَ لَهُ لَا يَمْنَعُهُ، فَالطَّارِئُ لَا يَرَفَعُهُ، فَلَوْ مِنْ مُسْلِمٍ قُتِلَ كَمَا سَيَجِيءُ^(١) (وَيُؤَدَّبُ الدِّمِيُّ، وَيُعَاقَبُ عَلَى سَبِّهِ دِينَ الْإِسْلَامِ أَوْ الْقُرْآنِ أَوْ النَّبِيِّ ﷺ، "حاوي"^(٢) وغيره، ..

بقوله: ((إذا ذكره بسوء يعتقدُه ويتدينُ به بأن قال: إنه ليس برسولٍ أو قتلَ اليهودَ بغيرِ حقٍّ، أو نسبةً إلى الكذبِ فعندَ بعضِ الأئمةِ لا يَنْتَقِضُ عَهْدُهُ، أمَّا إذا ذكره بما لا يعتقدُه ولا يتدينُ به كما لو نسبةً إلى الزُّنَى أو طَعَنَ فِي نَسَبِهِ يَنْتَقِضُ)) اهـ*.

[٢٠٢٠٧] (قوله: المُقَارَنُ لَهُ) أي: لعهدِ الدِّمِيِّ.

[٢٠٢٠٨] (قوله: فَالطَّارِئُ) أي: بالسَّبِّ.

[٢٠٢٠٩] (قوله: فَلَوْ مِنْ مُسْلِمٍ قُتِلَ) أي: إنْ لَمْ يَتَّبَ لَا مطلقاً، خلافاً لما ذكره في "الدُّرَرِ"^(٣)

هنا و"البرازية"^(٤) وغيرهما، فإنه مذهبُ "المالكية" لا مذهبنا كما سيأتي^(٥) تحريره، فافهم.

[٢٠٢١٠] (قوله: وَيُؤَدَّبُ الدِّمِيُّ وَيُعَاقَبُ إلخ) أطلقه فشمَلْ تَأْدِيبُهُ وَعِقَابُهُ بالقتلِ إذا اعتاده

وأعلنَ به كما يأتي^(٦)، ويدلُّ عليه ما قدَّمناه^(٧) أنفاً عن "حافظ الدين السَّفي"، وتقدَّم^(٨) في باب التعزيرِ أنه يُقتلُ المُكَابِرُ بِالظُّلْمِ وَقُطَاعُ الطَّرِيقِ وَالْمَكَّاسُ وَجَمِيعُ الظُّلْمَةِ وَجَمِيعُ الْكِبَائِرِ، وأنه أفتى

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٣٠] قوله: ((لكن صرَّح في آخر الشفاء)).

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السَّيْرِ - باب السَّيْرَةِ لَنَا وَلَهُمْ فِي الدَّارَيْنِ - فصل يومر أهل الدِّمَةِ بإظهار أزيانهم الرجال والنساء ق ١٧٠/أ.

* قلت: ومذهب الشافعية ما في "النَّهْج" وشرحه لابن حجر: ((ولو زنى بمسلمة أو أصابها بِنِكَاحٍ، أو دَلَّ أَهْلُ الْحَرْبِ عَلَى عَوْرَةِ الْمُسْلِمِينَ، أَوْ فَنَ مَسْلُماً عَنْ دِينِهِ، أَوْ طَعَنَ فِي الْإِسْلَامِ أَوِ الْقُرْآنِ، أَوْ ذَكَرَ جَهْرًا اللَّهُ أَوْ رَسُولَهُ ﷺ أَوْ الْقُرْآنَ أَوْ نَبِيًّا بِسُوءٍ مِمَّا لَا يَتَدَيَّنُونَ بِهِ، فَالْأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ شَرَطَ انْتِِقَاضُ الْعَهْدِ بِهِ انْتِِقَاضُ الْمَخَالِفَةِ الشَّرْطِ، وَإِلَّا يَشْرَطُ ذَلِكَ أَوْ شَكَّ هَلْ شَرَطَ أَوْ لَا عَلَى الْأَوْجِهَاتِ فَلَا يَنْتَقِضُ؛ لِأَنَّهَا لَا تُحَلُّ مَحْضُودُ الْعَهْدِ. وَصَحَّحَ فِي "أَصْلِ الرُّؤْيَا": أَنَّ لَا نَقْضَ مُطلقاً، وَضَعُفَ)) انتهى. اهـ منه.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ١/٢٩٩-٣٠٠.

(٤) "البرازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأ - الفصل الثاني فيما يكون كفراً من المسلم ٦/٣٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٢٠٣٣٣] قوله: ((وقد صرَّح في التنف إلخ)).

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) المقولة [٢٠٢٠٣] قوله: ((ونقل العيني)).

(٨) ص ٢١٨ - "در".

قال "العيني^(١)": ((واختياري في السَّبِّ: أن يُقتل)) اهـ.....

"النَّاصِحِي" يقتل كلَّ مؤذٍ، ورأيتُ في كتاب "الصَّارِمِ الْمَسْلُولِ"^(١) لشيخ الإسلام "ابن تيمية الحنبلي" ما نصّه: ((وأما "أبو حنيفة" وأصحابه فقالوا: لا يَنْتَقِضُ الْعَهْدُ بِالسَّبِّ وَلَا يُقْتَلُ الذَّمِّيُّ بِذَلِكَ، لَكِنْ يُعَزَّرُ عَلَى إِظْهَارِ ذَلِكَ كَمَا يُعَزَّرُ عَلَى إِظْهَارِ الْمُنْكَرَاتِ الَّتِي لَيْسَ لَهُمْ فِعْلُهَا مِنْ إِظْهَارِ أَصْوَاتِهِمْ بِكُتَابِهِمْ [٣/٥٥٥] ونحو ذلك، وحكاؤه "الطَّحَاوِيُّ"^(٢) عن "الثَّوْرِيِّ"، ومن أصولهم - يعني "الحنفية" - أن ما لا قَتْلَ فِيهِ عَنْدَهُمْ مِثْلَ الْقَتْلِ بِالْمَقْتَلِ وَالْجَمَاعِ فِي غَيْرِ الْقَبْلِ إِذَا تَكَرَّرَ فَلِلْإِمَامِ أَنْ يَقْتُلَ فَاعْلَهُ، وَكَذَلِكَ لَهُ أَنْ يَزِيدَ عَلَى الْحَدِّ الْمَقْدَرِ إِذَا رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِي ذَلِكَ، وَيَحْمِلُونَ مَا جَاءَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ وَأَصْحَابِهِ مِنَ الْقَتْلِ فِي مِثْلِ هَذِهِ الْجَرَائِمِ عَلَى أَنَّهُ رَأَى الْمَصْلَحَةَ فِي ذَلِكَ وَيُسْمَوْنَ الْقَتْلَ سِيَاسَةً، وَكَانَ حَاصِلُهُ: أَنَّهُ لَوْ أَنَّ يُعَزَّرَ بِالْقَتْلِ فِي الْجَرَائِمِ الَّتِي تَعْظُمَتِ بِالتَّكَرُّارِ، وَشَرَعَ الْقَتْلُ فِي جَنْسِهَا، وَلِهَذَا أَفْتَى أَكْثَرُهُمْ بِقَتْلِ^(٣) مَنْ أَكْثَرَ مِنْ سَبِّ النَّبِيِّ ﷺ مِنْ أَهْلِ الذَّمَّةِ وَإِنْ أَسْلَمَ بَعْدَ اخْتِزِهِ، وَقَالُوا: يُقْتَلُ سِيَاسَةً، وَهَذَا مُتَوَجِّهٌ عَلَى أَصُولِهِمْ)) اهـ. فَقَدْ أَفَادَ أَنَّهُ يَجُوزُ عِنْدَنَا قَتْلُهُ إِذَا تَكَرَّرَ مِنْهُ ذَلِكَ وَأُظْهِرَهُ، وَقَوْلُهُ: ((وَإِنْ أَسْلَمَ بَعْدَ اخْتِزِهِ)) لَمْ أَرْ مَنْ صَرَّحَ بِهِ عِنْدَنَا، لَكِنَّهُ نَقَلَهُ عَنْ مَذْهَبِنَا وَهُوَ ثَبَتٌ فَيُقْبَلُ.

١٢٠٢١١١ قوله: قال "العيني^(٤)" (إلخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٥): ((لَا أَصَلَّ لَهُ فِي الرَّوَايَةِ)) اهـ. وَرَدَّهُ "الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((بَأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ مِنْ عَدَمِ النَّقْضِ عَدَمُ الْقَتْلِ، وَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً بِأَنَّهُ يُعَزَّرُ عَلَى ذَلِكَ وَيُؤَدَّبُ، وَهُوَ يَدُلُّ عَلَى جَوَازِ قَتْلِهِ زَجْرًا لغيره؛ إِذْ يَجُوزُ التَّرْقِي فِي التَّعْزِيرِ إِلَى الْقَتْلِ إِذَا عَظُمَ مُوجِبُهُ، وَمَذْهَبُ "الشَّافِعِيِّ" كَمَذْهَبِنَا عَلَى الْأَصَحِّ، قَالَ "ابْنُ السَّبْكِ": لَا يَنْبَغِي أَنْ يَفْهَمَ مِنْ عَدَمِ الْإِنْتِقَاضِ أَنَّهُ لَا يُقْتَلُ فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَلْزَمُ اهـ. وَلَيْسَ فِي مَذْهَبِنَا مَا يَنْفِي قَتْلَهُ خُصُوصًا إِذَا أَظْهَرَ

(١) "الصارم المسلول": المسألة الأولى: في بيان أن من سبَّ النبي ﷺ من مسلم أو كافر فإنه يجب قتله ص ١١١-١١٠، وفيه: ((إظهار أصولهم)) بدل ((أصواتهم)).

(٢) انظر "مختصر اختلاف العلماء": كتاب السير - في الذمِّي سبَّ النبي ﷺ ٥٠٤/٣.

(٣) من ((في الجرائم)) إلى ((بقتل)). ساقط من "ك".

(٤) شرح العيني على الكنز: كتاب السير - باب العشر والخارج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ٣٢٢/١.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخارج والجزية - فصل في الجزية ١٢٥/٥.

وَتَبِعَهُ "ابن الهمام" قلت: وبه أَفتى شيخنا "الخير الرَّمْلِي"^(١)، وهو قول "الشَّافِعِي"،
ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "مَعْرُوضَاتِ" الْمُفْتِي "أَبِي السُّعُودِ": ((أَنَّهُ رَدَّ أَمْرَ سُلْطَانِيٍّ بِالْعَمَلِ
بِقَوْلِ أَتَمَّتِنَا الْقَائِلِينَ بِقِتْلِهِ إِذَا ظَهَرَ أَنَّهُ مُعْتَادُهُ))،.....

ما هو الغاية في التَّمُرُّ وعدم الاكتراث والاستخفاف، واستعلى على المسلمين على وجه صارَ متمرداً
عليهم)) اهـ. ونقل "المقدسي" ما قاله "العيني" ثُمَّ قَالَ: ((وهو مِمَّا يَحِيلُ إِلَيْهِ كُلُّ مُسْلِمٍ، وَالتَّوَنُّ
وَالشُّرُوحُ خِلَافُهُ، أَقُولُ: وَلَنَا أَنَّ نُوَدِّبَ الذَّمِّيَّ تَعْزِيراً شَدِيداً بِحَيْثُ لَوْ مَاتَ كَانَ دَمُهُ هَذِراً)) اهـ.

قلت: لكن هذا إذا أعلن بالسَّبِّ وكان ممَّا لا يعتقده كما علمته آنفاً.

[٢٠٢١٢] (قوله: وتبعه "ابن الهمام") حيث قال^(٢): ((والذي عندي أَنَّ سَبَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ
وَالسَّلَامُ، أَوْ نِسْبَةُ مَا لَا يَنْبَغِي إِلَى اللَّهِ تَعَالَى إِنَّ كَانَ مِمَّا لَا يَعْتَقِدُونَهُ كِنِسْبَةِ الْوَلَدِ* إِلَى اللَّهِ تَعَالَى
وَتَقَاسَنَ عَنْ ذَلِكَ إِذَا أَظْهَرَهُ يُقْتَلُ بِهِ وَيَتَقَضُّ عَهْدُهُ، وَإِنْ لَمْ يُظْهَرْ وَلَكِنْ عُثِرَ عَلَيْهِ وَهُوَ يَكْتُمُهُ
فَلَا، وَهَذَا لِأَنَّهُ الْغَايَةُ فِي التَّمُرُّ وَالِاسْتِخْفَافِ بِالْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ، فَلَا يَكُونُ جَارِياً عَلَى الْعَقْدِ
الَّذِي يَدْفَعُ عَنْهُ الْقَتْلَ، وَهُوَ أَنْ يَكُونَ صَاغِراً ذَلِيلاً)) إِلَى أَنْ قَالَ: ((وهذا البحثُ ممَّا يُوجِبُ أَنَّهُ إِذَا
اسْتَعْلَى عَلَى الْمُسْلِمِينَ عَلَى وَجْهِ صَارَ مُتَمَرِّداً عَلَيْهِمْ يَحِلُّ لِلْإِمَامِ قَتْلُهُ أَوْ يَرْجِعَ إِلَى الذُّلِّ
وَالصَّغَارِ)) اهـ. قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٣): ((وهو بحثٌ خَالَفَ فِيهِ أَهْلُ الْمَذْهَبِ)) اهـ. وَقَالَ "الْخَيْرُ
الرَّمْلِيُّ": ((إِنَّ مَا بَحَثَهُ فِي النُّقْضِ مُسْلِمٌ مُخَالَفَتُهُ لِلْمَذْهَبِ، وَأَمَّا مَا بَحَثَهُ فِي الْقَتْلِ فَلَا)) اهـ. أَيْ: لِمَا
عَلِمْتَهُ أَنفَاءً مِنْ جَوَازِ التَّعْزِيرِ بِالْقَتْلِ، وَلِمَا يَأْتِي^(٤) مِنْ جَوَازِ قِتْلِهِ إِذَا أَعْلَنَ بِهِ.

[٢٠٢١٣] (قوله: وبه أَفتى شيخنا) أَيْ: بِالْقَتْلِ لَكِنْ تَعْزِيراً كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٥) عَنْهُ، وَيَنْبَغِي تَقْيِيدُهُ

(١) "الفتاوى الحيرية": كتاب السير - باب المرتدين ١٠٣/١.

(٢) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ولا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٣/٥ بتصرف.

* قوله: ((كنسبة الولد)) تمثيل للمنفى أَيْ: مَا يَعْتَقِدُونَهُ اهـ منه.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٥/٥.

(٤) ص ٧٨٣ - "در".

(٥) المقولة [٢٠٢١١] قوله: ((قال العيني إلخ)).

وبه أفتى، ثم ((أفتى في بكر اليهودي قال لبشر النصراني: نبيكم "عيسى" ولد زني: بأنه يقتل؛ لسبه للأنبياء عليهم الصلاة والسلام)) اهـ. قلت: ويؤيده أن "ابن كمال باشا".....

بما إذا ظهر أنه معناه كما قيده به في "المعروضات"، أو بما إذا أعلن به كما يأتي^(١)، بخلاف ما إذا عثر عليه وهو يكتنه كما مر^(٢) عن "ابن الهمام".

[٢٠٢١٤] (قوله: وبه أفتى) أي: "أبو السعود" مفتي الروم، بل أفتى به أكثر "الحنفية" إذا أكثرت السب كما قدمناه^(٣) عن "الصّارم المسلول"، وهو معنى قوله: ((إذا ظهر^(٤) أنه معناه))، ومثله: ((ما إذا أعلن به)) كما مر^(٥)، وهذا معنى قول "ابن الهمام"^(٦): ((إذا أظهره يقتل به))، فلم يكن كلامه مخالفاً للمذهب، بل صرح به محرر المذهب الإمام "محمد" كما يأتي^(٧).

[٢٠٢١٥] (قوله: بأنه يقتل) لم يقيده بما إذا اعتاده كما قيده أولاً، فظاهره: أنه يقتل مطلقاً، وهو موافق لما أفتى به "الخير الرّملي"، ولما مر^(٨) عن "العيني" و"المقدسي"، لكن علمت تقييده بالإعلان، أو بما في "الصّارم المسلول" من اشتراط التكرار.

[٢٠٢١٦] (قوله: لسبه للأنبياء المراد اجتنس، وإلا فهو قد سب نبياً واحداً).

[٢٠٢١٧] (قوله: ويؤيده) أي: يؤيد قتل الكافر الساب.

(١) ص ٧٨٣- "در".

(٢) في المقالة السابقة.

(٣) المقالة [٢٠٢١٠] قوله: ((ويؤيد الذمي ويعاقب إلخ)).

(٤) في "الأصل": ((أظهر)).

(٥) المقالة [٢٠٢١٢] قوله: ((وتبعه "ابن الهمام")).

(٦) أي: المتقدم في المقالة [٢٠٢١٢] قوله: ((وتبعه "ابن الهمام")).

(٧) المقالة [٢٠٢١٩] قوله: ((حيث قال إلخ)).

(٨) المقالة [٢٠٢١١] قوله: ((قال العيني إلخ)).

في "أحاديثه الأربعينية"^(١) في الحديث الرابع والثلاثين: ((يا عائشة، لا تكوني فاحشة))^(٢) ما نصه: ((والحق: أنه يُقتل عندنا إذا أعلن بشتمه عليه الصلاة والسلام، صرح به في سير "الذخيرة"؛ حيث قال: واستدل "محمد" لبيان قتل المرأة إذا أعلنت بشتم الرسول بما روي: أن "عمر بن عدي"^(٣) "لما سمع "عصماء بنت مروان" تؤذي الرسول.....

[٢٠٢١٨] (قوله: في أحاديثه الجار والمجرور خبر مقدم، و ((ما)) في قوله: ((ما نصه)) نكرة موصوفة. بمعنى ((شيء)) مبتدأ مؤخر، والجملة من المبتدأ والخبر خبر: ((أن))، و ((نصه)) مصدر بمعنى ((منصوصه)) مرفوع على أنه مبتدأ، وقوله: ((والحق إلخ)) هذه الجملة إلى آخرها أريد بها لفظها في محل رفع على أنها خبر: ((نصه))، وجملة هذا [٣/٥٥٥] المبتدأ وخبره في محل رفع على أنها صفة لـ ((ما)) الواقعة مبتدأ، وجملة: ((ما)) وخبرها المقدم خبر: ((أن)) في قوله: ((أن "ابن كمال"))، والمعنى: أن "ابن كمال" شيء منصوصه والحق إلخ ثابت في أحاديثه الأربعينية، فافهم. [٢٠٢١٩] (قوله: حيث قال إلخ) بيانه: أن هذا استدلال من الإمام "محمد" رحمه الله تعالى على جواز قتل المرأة إذا أعلنت بالشتم، فهو مخصوص من عموم النهي عن قتل النساء من أهل

(١) "أربعين ابن كمال باشا": لـ أحمد بن سليمان شمس الدين، المعروف بابن كمال باشا الرومي (ت ٩٤٠هـ) ("كشف الظنون" ٥٤/١، "الشقائق النعمانية" ص ٢٢٦-٢، "الفوائد البهية" ص ٢١-).

(٢) أخرجه أحمد ٢٢٩/٦، ومسلم (٢١٦٥)، وإسحاق بن راهويه (١٤٦٥)، والنسائي في "الكبرى" (١١٥٧١)، وابن ماجه (٣٦٩٨)، وابن أبي شيبة ٥١٨/٨، و٦٣٠، والبيهقي في "الشعب" (٩٠٩٨) من طريق الأعمش عن مسلم أبي الضحى عن مسروق عن عائشة قالت: (أتى ناس من اليهود فقالوا: السأ عنيك يا أبا القاسم، قال: وعليكم، قالت عائشة: قلت بل عليكم السأ والنأ، فقال رسول الله ﷺ: يا عائشة لا تكوني فاحشة....).

وينحواه رواه عروة وابن أبي مليكة وأبو بكر بن محمد بن حزم ومحمد بن الأشعث وأبو صالح كلهم عن عائشة. وفي رواية عروة: ((ياعائشة إن الله يحب الرفق في الأمر كله....)).

وفي رواية ابن أبي مليكة ((مهلاً يا عائشة، عليك بالرفق، وإياك والعنف والفحش....)). وفي رواية أبي صالح وابن الأشعث ((إن الله لا يحب الفحش ولا التفحش))، انظر "المسند الجامع" ٢٠٤/٢٠-٢٠٩.

(٣) كذا في النسخ: ((عمر بن عدي))، والصواب ((عمير)) كما سيأتي في تخريج الحديث.

الحرب، كما ذكره في "السيرة الكبرى" (١)، فبدل على جواز قتل الذمي المنهي عن قتله بعد الذمة إذا أعلن بالشتم أيضاً، واستدل لذلك في "شرح السيرة الكبرى" (٢) بعدة أحاديث، منها: حديث أبي إسحق الهمداني قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ وقال: سمعت امرأة من يهود وهي تشتمك، والله يا رسول الله إنها لمُحسنة إلي فقتلتها، فأهدر النبي ﷺ دمها (٣) (٤).

(١) انظر "شرح السيرة الكبرى": باب من يكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم ١٤١٧/٤.

(٢) "شرح السيرة الكبرى": باب من يكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم ١٤١٧/٤-١٤١٨.

(٣) أخرجه مسند كما في "المطالب العالية" المسندة (٢٠٤٦) حدثنا أبو الأحوص حدثنا أبو إسحاق به.

وأخرج أبو داود (٤٣٦١) في الحدود - باب الحكم فيمن سب النبي ﷺ، والنسائي ١٠٧/٧-١٠٨، وفي "الكبرى" (٣٥٣٣) كتاب المحاربة - باب فيمن سب النبي ﷺ، والدارقطني ١١٢/٣-١١٣، ٢١٦/٤-٢١٧ في الأقضية والأحكام - في المرأة تُقتل إذا ارتدت، وابن أبي عاصم في "الديات" ص ٧٢ - باب قتل سابع النبي ﷺ بلا دية ولا قود، والحاكم ٣٥٤/٤، والبيهقي ٦٠/٧ في النكاح - باب استحابة قتل من سبه أو هجاه، ٢٠٢/٨ في المرتد - باب قتل من ارتد عن الإسلام إذا ثبت عليه، ١٣١/١٠ في أدب القاضي - باب القاضي يحكم بشيء فيشهد نفسه على ما حكم به - من طريق أبي عاصم وإسرائيل عن عثمان الشحام عن عكرمة قال: حدثنا ابن عباس أن أعمى كانت له أم ولد تشتم النبي ﷺ وتقع فيه، فنهاها فلا تنتهي ويرجرها فلا تنزجر، فلما كانت ذات ليلة جعلت تقع في النبي ﷺ وتشتمه، فأخذ المغول فوضعه في بطنها واركأ عليها فقتلها ... فذكر ذلك للنبي ﷺ وقال: لي منها ابنان مثل اللؤلؤتين وكانت بي رفيقة ... فذكر ما كان منها فقال النبي ﷺ: ((ألا اشهدوا أن دمها هدر)).

وأخرج أبو داود (٤٣٦٢)، وعنه البيهقي ٦٠/٧ في النكاح - باب استحابة قتل من سبه أو هجاه ٢٠٠/٩ في الجزية - باب يشترط عليهم ألا يذكروا رسول الله ﷺ إلا بما هو أهله، والمقدسي في "المختارة" ١٦٩/٢ من طريق جرير عن مغيرة عن الشعبي عن علي بن عبد الله (أن يهودية كانت تشتم النبي ﷺ وتقع فيه، فخنقها رجل حتى ماتت، فأبطل رسول الله ﷺ دمها)). وأخرج الطبراني في "الكبير" ١٧/١٢٤، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢١٦٧)، و"الديات" ص ٧٣ - باب إذا قُتل سابع النبي ﷺ فلا دية ولا قود، وأخرجه سعيد بن إشكاب، ويحيى بن يونس الشيرازي كما في "الإصابة" ٢٩/٣ من طريق يزيد بن أبي حبيب أن سلم بن يزيد بن إسحاق حدثنا عن عُمر بن أمية أنه كانت له أخت، وكان إذا خرج إلى النبي ﷺ آذته فيه وشتمت النبي ﷺ، وكانت مشركة، فاشتمل لها يوماً على السيف ثم أتاها فوضعه عليها فقتلها، ... ثم اعترف وقص للنبي ﷺ خبرها، ... فأرسل النبي ﷺ إلى بنينا فسألهم فسَمُوا غيرَ قاتلها، فأخبرهم النبي ﷺ به وأهدر دمها، فقالوا سمعاً وطاعة. قال الهيثمي في "المجمع" ٢٦٠/٦: رواه الطبراني عن تابعين، أحدهما ثقة وبقاى رجاله ثقات اهـ. وسلم بن يزيد ذكره ابن حبان في "الثقات" ويضع له البخاري وابن أبي حاتم.

(٤) ((دمها)) ساقطة من "الأصل".

فَقَتَلَهَا لَيْلًا مَدَحَهُ ﷺ عَلَى ذَلِكَ^(١)) انتهى، فليُحفظ (ويؤخذ من مال بالغ تغليبي وتغليبة) لا من طفلهم إلا الخراج (ضعف زكائنا) بأحكامها (مما تجب فيه الزكاة) المعهودة بيننا؛ لأن الصلح وقع كذلك (و) يؤخذ (من مولاة) أي: مُعتق التغليبي (في الجزية والخراج

[٢٠٢٢٠] (قوله: تغليبي وتغليبة) بكسر اللام على الأصل، ومنهم من يفتحها، "ميصباح"^(٢)، نسبة إلى تغلب بن وائل بن ربيعة بوزن تضرب، قوم تنصروا في الجاهلية وسكنوا بقرب الروم، امتنعوا عن أداء الجزية فصالحهم "عمر" على ضعف زكائنا^(٣) فهو وإن كان جزية في المعنى إلا أنه لا يُراعى فيه شرائطها - من وصف الصغار، وتقبل من النائب - بل شرائط الزكاة وأسبابها؛ ولذا أُخذت من المرأة لأهليتها لها، بخلاف الصبي والمجنون فلا يؤخذ من مواشيهم وأموالهم كما في "النهر"^(٤). [٢٠٢٢١] (قوله: إلا الخراج) أي: خراج الأرض، فإنه يؤخذ من طفلهم والمجنون؛ لأنه وظيفة الأرض وليس عبادة، "بحر"^(٥).

[٢٠٢٢٢] (قوله: ضعف زكائنا) فيأخذ الساعي من غنمهم السائمة من كل أربعين شاة شاتين، ومن كل مائة وإحدى وعشرين أربع شياه، وعلى هذا من الإبل والبقر، "نهر"^(٦).

(١) أخرج الواقدي في "المغازي"، وعنه ابن سعد في "الطبقات" ٢٧/٢، وابن السكن في "الصحابة"، والعسكري في "الأمثال" كما في "الإصابة" ٣/٣٤، وعنه القضاعي في "مسند الشهاب" (٨٥٨)، وابن عبد البر، وعنه ابن بَشْكُوَال في "غوامض الأسماء المهمة" ٢/٥٢١، وابن هشام في "السيرة" ٤/٦٣٧ - ٦٣٨، قال الواقدي: ثنا عبد الله بن الحارث بن الفضل عن أبيه قال: كانت عصماء بنت مروان تقول الشعر وتؤدي النبي ﷺ والمسلمين وتحرض عليهم، فقتلها عمير بن عدي في جوف الليل، ولحق بالنبي ﷺ، ثم قال للنبي ﷺ: هل علي في قتلها شيء؟ فقال: ((لا ينتطح فيها عزان)) والواقدي متروك وقواه ابن الهمام كما مر.

وأخرجه القضاعي (٨٥٦) (٨٥٧) وابن بَشْكُوَال ٢/٢٠٥ عن محمد بن الحجاج اللخمي يباع الهريسة عن مجالد عن الشعبي عن ابن عباس. وابن الحجاج قال الدارقطني وابن معين: كذاب خبيث، وقال ابن حبان كان يضع الحديث. وسبأني تمامه بطرق أجود من هذه.

(٢) "المصباح المنير": مادة (غلب)، ((

(٣) تقدم تخريجه في المقالة [٢٠٠٨١] قوله: ((لا يُقَدَّر ولا يَغَيَّر)).

(٤) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٤/٣٣٤ ب.

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٥/١٢٦ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٤/٣٣٤ ب.

كَمَوْلِ الْقُرْشِيِّ) وحديث: ((مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْهُمْ))^(١) مَخْصُوصٌ بِالْإِجْمَاعِ.....

ولا شيءَ عليهم في بَقِيَّةِ أَمْوَالِهِمْ وَرَقَبَتِهِمْ كما في "الإتقاني"، يعني: إلَّا إِذَا مَرُّوا عَلَى الْعَاشِرِ فَإِنَّهُ يَأْخُذُ مِنْهُمْ ضِعْفٌ مَا يَأْخُذُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، "ط"^(٢) عن "الحموي".

[٢٠٢٢٣] (قوله: كَمَوْلِ الْقُرْشِيِّ) يعني: أَنَّ مُعْتَقَ التَّغْلِييِّ كَمُعْتَقِ الْقُرْشِيِّ فِي أَنَّ كِلَا مِنْهُمَا لَا يَتَّبِعُ أَصْلَهُ حَتَّى تَوْضَعَ الْجَزِيَّةُ وَالْخَرَجُ عَلَيْهِمَا وَإِنْ لَمْ يُوضَعَا عَلَى أَصْلِهِمَا تَخْفِيفًا، وَالْمُعْتَقُ لَا يَلْحَقُ أَصْلَهُ فِي التَّخْفِيفِ، وَلِذَا لَوْ كَانَ مُسْلِمٌ مَوْلَى نَصْرَانِيٍّ وَضُعْتُ عَلَيْهِ الْجَزِيَّةُ، وَتَمَامُهُ فِي "الفتح"^(٣).

[٢٠٢٢٤] (قوله: وحديث الخ) جوابُ سؤال، وهو: أَنَّ مَا عَلَّلْتُمْ بِهِ مِنْ أَنَّ الْمُعْتَقَ لَا يَلْحَقُ

(١) رواه شعبة عن الحكم بن عثية عن ابن أبي رافع عن أبيه أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ بَعَثَ رَجُلًا مِنْ بَنِي غَزُومٍ عَلَى الصَّدَقَةِ فَقَالَ لَأُبَي رَافِعٍ: اصْحَبْنِي كَيْمَا تَصِيبُ مِنْهَا، فَقَالَ: لَا، حَتَّى آتِيَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَاسْأَلَهُ، فَانْطَلَقَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَسَأَلَهُ فَقَالَ: ((إِنَّ الصَّدَقَةَ لَا تَحِلُّ لَنَا وَإِنْ مَوَالِيَ الْقَوْمِ مِنْ أَنْفُسِهِمْ)).

أُخْرِجَهُ أَحْمَدُ ١٠/٦، ٣٩٠، وَأَبُو دَاوُدَ (١٦٥٠) فِي الزَّكَاةِ - بَابُ الصَّدَقَةِ عَلَى بَنِي هَاشِمٍ، وَالتِّرْمِذِيُّ (٦٥٧) فِي الزَّكَاةِ - بَابُ كَرَاهِيَةِ الصَّدَقَةِ لِلنَّبِيِّ ﷺ وَأَهْلِ بَيْتِهِ وَمَوَالِيهِ، وَالنَّسَائِيُّ فِي "الْمَحْتَبَى" ١٠٧/د، وَ"الْكِبَرَى" (٢٣٩٤) فِي الزَّكَاةِ - بَابُ مَوْلَى الْقَوْمِ مِنْهُمْ، وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ ٤٣١/٨ فِي الرَّدِّ - بَابُ حِيلَةِ التَّصَدُّقِ لِمَوَالِي آلِ بَنِي هَاشِمٍ، وَالرُّوْيَانِيُّ فِي "مُسْنَدِهِ" (٦٨٨) وَ(٧١٩) وَ(٧٢٣)، وَأَبُو دَاوُدَ الطَّيَالِسِيُّ (٩٧٢)، وَابْنُ خَزِيمَةَ فِي "صَحِيحِهِ" (٢٣٤٤)، وَابْنُ حِبَّانَ (٣٢٩٣)، وَالطَّحَاوِيُّ فِي "شرح المعاني" ٨/٢، ٢٨٢/٣، وَالمَحَامِلِيُّ فِي "أَمَالِيهِ" (٣٦٣)، وَالطَّبْرَانِيُّ (٩٣٢)، وَابْنُ زُبَيْنٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (٢١٢٣)، وَالحَاكِمُ ٤٠٤/١، وَالبَيْهَقِيُّ ١٥١/٢، ٣٢٧/٧.

قال التِّرْمِذِيُّ: هَذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ، وَاضْطَرَبَ فِيهِ ابْنُ أَبِي لَيْلَى، فَمَرَّةً تَابِعَ شُعْبَةَ، وَقَالَ مَرَّةً: عَنِ الْحَكَمِ عَنْ مِقْسَمٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ فَمَشَى عَلَى الْجَادَةِ، وَرَوَاهُ سَفِيانٌ عَنْهُ عَلَى وَجْهِهِ.

فَأُخْرِجَهُ أَحْمَدُ ٨/٦ عَنْ سَفِيانٍ عَنْهُ كَمَا رَوَاهُ شُعْبَةُ، وَهَذَا هُوَ الصَّوَابُ، وَأُخْرِجَهُ أَبُو يَعْنَى (٢٧٢٨)، وَالطَّحَاوِيُّ فِي "شرح المعاني" ٧/٢، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي "الكبرى" (١٢٠٥٩) وَابْنُ زُبَيْنٍ فِي "الْأَمْوَالِ" (٢١٢٢)، وَالبَيْهَقِيُّ فِي "الكبرى" ٣٢٧/٧، وَأَبُو نَعِيمٍ فِي "الحلية" ٩٧/٧ مِنْ طَرَفِ عَنْ سَفِيانِ الثَّوْرِيِّ عَنْ ابْنِ أَبِي لَيْلَى عَنِ الْحَكَمِ عَنْ مِقْسَمٍ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ نَحْوَهُ. قَالَ الْبَيْهَقِيُّ: رَوَايَةُ شُعْبَةَ عَنِ الْحَكَمِ أُولَى مِنْ رَوَايَةِ ابْنِ أَبِي لَيْلَى، وَابْنُ أَبِي لَيْلَى هَذَا كَأَنَّهُ سَاءَ الْخَفِظُ كَثِيرُ الْوَهْمِ، وَأُخْرِجَهُ النَّسَائِيُّ فِي "الكبرى" مِنْ رَوَايَةِ ابْنِ خُزَيْمَةَ كَمَا فِي "تحفة الأشراف" ٢٠١/٩، وَابْنُ سَعْدٍ ٧٤/٤ مِنْ طَرَفِ ابْنِ الْمُبَارَكِ عَنْ حَمْرَةَ بِنِ حَبِيبِ الزُّبَيْرَاتِ عَنِ الْحَكَمِ عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِهِ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ مَرَسَلًا، (وَلَمْ يَذْكُرْ ابْنُ سَعْدٍ: عَنْ بَعْضِ أَصْحَابِهِ).

(٢) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَّةِ - فَصْلٌ فِي الْجَزِيَّةِ ٤٧٦/٢.

(٣) انظر "الفتح": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْجَزِيَّةِ - فَصْلٌ وَنَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ يُوْخِذُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ إلخ ٣٠٥/٥.

(ومَصْرِفُ الْجَزِيَّةِ وَالْخَرَاجِ وَمَالُ التَّغْلِيَةِ وَهَدْيُهُمْ لِلْإِمَامِ) وَإِنَّمَا يَقْبَلُهَا إِذَا وَقَعَ عِنْدَهُمْ أَنَّ قِتَالَنَا لِلدِّينِ لَا لِلدُّنْيَا، "جوهرة" (وما أُخِذَ مِنْهُمْ بِلا حَرْبٍ) وَمِنْهُ: تَرِكَهُ ذِمِّيٌّ، وَمَا أَخَذَهُ عَاشِرٌ مِنْهُمْ، "ظهيرية"^(١) (مَصَالِحُنَا) خَبِرٌ ((مَصْرِفُ)).....

أَصْلُهُ فِي التَّخْفِيفِ مُعَارِضٌ لِلنَّصِّ. وَالْجَوَابُ: أَنَّ الْحَدِيثَ الْمَذْكُورَ غَيْرُ مُجَرَّرٍ عَلَى عُمُومِهِ بِالْإِجْمَاعِ، فَإِنَّ مَوْلَى الْهَاشِمِيِّ لَا يَلْحَقُهُ فِي الْكَفَاءَةِ لِلْهَاشِمِيَّةِ وَلَا فِي الْإِمَامَةِ، وَإِذَا كَانَ عَامًّا مُخْصِصًا يَصِحُّ تَخْصِصُهُ أَيْضًا بِمَا ذَكَرْنَا مِنَ الْعَلَّةِ، وَتَمَامُهُ فِي "الفتح"^(٢).

مطلبٌ في مصارف بيت المال

(٢٠٢٢٥) (قوله: وَمَصْرِفُ الْجَزِيَّةِ وَالْخَرَاجِ إلخ) قِيدٌ بِالْخَرَاجِ؛ لِأَنَّ الْعَشَرَ مَصْرِفُهُ مَصْرِفُ الزَّكَاةِ كَمَا مَرَّ^(٣).

(٢٠٢٢٦) (قوله: وَإِنَّمَا يَقْبَلُهَا إلخ) تَرِكَ قِيدًا آخَرَ ذَكَرَهُ فِي "الجوهرة"^(٤)، وَهُوَ: أَنَّ يَكُونَ الْمُهْدِي لَا يُطْمَعُ فِي إِيْمَانِهِ لَوْ رَدَّتْ هَدِيَّتُهُ، فَلَوْ طُمِعَ فِي إِيْمَانِهِ بِالرَّدِّ لَا يَقْبَلُ مِنْهُ.

(٢٠٢٢٧) (قوله: وَمَا أُخِذَ مِنْهُمْ بِلا حَرْبٍ) فِيهِ: أَنَّ مَا قَبْلَهُ مَأْخُوذٌ بِلا حَرْبٍ، لَكِنْ فُسِّرَ فِي "النهر"^(٥) بِالْمَأْخُوذِ صَلَاحًا عَلَى تَرْكِ الْقِتَالِ قَبْلَ نَزُولِ الْعَسْكَرِ بِسَاحَتِهِمْ.

(٢٠٢٢٨) (قوله: مَصَالِحُنَا) نَبَّهَ بِذَلِكَ عَلَى أَنَّهُ لَا يُخَمَّسُ وَلَا يُقَسَّمُ بَيْنَ الْغَانِيِّينَ، "نهر"^(٥)، وَهُوَ جَمْعُ مَصْلَحَةٍ يَفْتَحُ الْمِيَمَ وَاللَّامُ: مَا يَعُودُ نَفْعُهُ إِلَى الْإِسْلَامِ، "ط"^(٦) عَنِ "الْقَهْستَانِي"^(٧).

(١) الظهيرية: كتاب الزكاة - الفصل الثاني في مصارف الزكاة والعشر والخراج ٥٠/١.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصلٌ ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٣٠٥/٥.

(٣) المقولة [٢٠٦٣] قوله: ((لا يجوز إجماعاً)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السير ٣٨٠/٢.

(٥) "النهر": كتاب السير - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ٣٣٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٦/٢.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل يملك بعض الكفار ٣٢٦/٢.

(ك: سَدُّ ثُغُور^(١))، وبناء قَطْرَةٍ، وَجَسْرٍ، وَكِفَايَةِ الْعُلَمَاءِ (وَالْمُتَعَلِّمِينَ، "تَجْنِيسٌ".
وبه يَدْخُلُ طَلَبَةُ الْعِلْمِ، "فَتْح"^(٢)) (وَالْقُضَاةُ.....)

[٢٠٢٢٩] (قوله: ك: سَدُّ ثُغُورٍ) أي: حفظ المواضع التي ليس وراءها إسلام، وفيه إشعار بأنه يُصَرَّفُ إلى جماعةٍ يحفظون الطريق في دار الإسلام عن اللصوص، "فُهَيْسْتَانِي"^(٣).

[٢٠٢٣٠] (قوله: وبناء قَطْرَةٍ وَجَسْرٍ) الْقَنْطَرَةُ: ما بُنِيَ عَلَى الْمَاءِ لِلْعُبُورِ، وَالْجَسْرُ: بِالْفَتْحِ وَالْكَسْرِ: مَا يُعْبَرُ بِهِ النَّهْرُ وَغَيْرُهُ مَبْنًى كَانَ أَوْ غَيْرُهُ كَمَا فِي "الْمَغْرَب"^(٤)، وَمِثْلُهُ بِنَاءُ مَسْجِدٍ وَخَوْضٍ وَرِبَاطٍ وَكَرِّيْ أَنْهَارٍ عَظَامٍ غَيْرِ مَمْلُوكَةٍ كَالنَّيْلِ وَجَيْحُونَ، "فُهَيْسْتَانِي"^(٥)، وَكَذَا النَّفْقَةُ عَلَى الْمَسَاجِدِ كَمَا فِي زَكَاةِ "الْخَانِيَّةِ"^(٦)، فَيَدْخُلُ فِيهِ الصَّرْفُ عَلَى إِمَامَةٍ شَعَائِرِهَا مِنْ وَطَائِفِ الْإِمَامَةِ وَالْأَذَانِ [١/٥٦ق/٣] وَنَحْوِهِمَا، "بَجْر"^(٧).

[٢٠٢٣١] (قوله: وَكِفَايَةِ الْعُلَمَاءِ) هُمُ أَصْحَابُ التَّفْسِيرِ وَالْحَدِيثِ، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ^(٨) بِهِمْ مَنْ يُعَلِّمُ الْعُلُومَ الشَّرْعِيَّةَ، فَيَشْمَلُ الصَّرْفَ وَالنَّحْوَ وَغَيْرَهُمَا، "حَمَوِيٌّ" عَنْ "الْبَرْجَنْدِيِّ"، "ط"^(٩)،

(قوله: وَكَذَا النَّفْقَةُ عَلَى الْمَسَاجِدِ الْخ) فِي "الظُّهْرِيَّةِ": ((بِجَوْرِ صَرْفِ الْخَرَجِ إِلَى نَفْقَةِ الْكَعْبَةِ))، وَفِي "الشَّرْئِبَلِيَّةِ": ((عِمَارَةُ الْكَعْبَةِ وَنَفَقَتُهَا مِنْ جُمْلَةِ مَصْرُوفِ الْبَيْتِ الْأَوَّلِ))، قَالَ "الْحَمَوِيٌّ": ((إِنَّمَا يَسْمُ هَذَا بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْجَزِيَّةِ وَالْخَرَجِ إِنْ وَجِدَ عَلَى الْوَجْهِ الشَّرْعِيِّ، وَأَنْتَ تَعْلَمُ أَنَّهَا عَلَى خِلَافٍ مَا وَرَدَ بِهِمَا الشَّرْعُ، فِعِمَارَتُهَا الْآنَ تَكُونُ مِنْ هَدِيَّةِ أَهْلِ الْحَرْبِ، وَمَا أَخَذَ مِنْهُمْ بَغِيرَ قِتَالٍ)) أهد. انتهى، "سِنْدِي".

(١) فِي "د" وَ"و": ((ثُغُورًا)).

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْجَزِيَّةِ - فَصْلٌ وَنَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ يُؤْخَذُ مِنْ أَمْوَالِهِمُ الْخ ٣٠٧/٥.

(٣) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْجِهَادِ - فَصْلٌ يَمْلِكُ بَعْضُ الْكُفَّارِ ٣٢٦/٢.

(٤) "الْمَغْرَب": مَادَّةُ ((جَسْر)).

(٥) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْجِهَادِ - فَصْلٌ يَمْلِكُ بَعْضُ الْكُفَّارِ ٣٢٦/٢.

(٦) "الْخَانِيَّةِ": كِتَابُ الزَّكَاةِ - فَصْلٌ فِي الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ ٢٧٤/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ السِّيَرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَّةِ - فَصْلٌ فِي الْجَزِيَّةِ ١٢٧/٥.

(٨) فِي "ب": ((الْمُرَادُ)) وَهُوَ خَطَأً.

(٩) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَجِ وَالْجَزِيَّةِ - فَصْلٌ فِي الْجَزِيَّةِ ٤٧٦/٢.

وَالْعَمَّالِ ك: كَتَبَ قُضَاةً، وَشُهُودَ قِسْمَةٍ، وَرُقَبَاءَ سَوَاحِلَ.....

وفي التعبير بالكفاية إشعار بأنه لا يُزاد عليها، وسيأتي^(١) بيانه، وكذا يُشعرُ باشتراط فقرهم، لكن في حظر "الخانية"^(٢): ((سُئِلَ "عليُّ الرَّازيُّ"^(٣)) عَنْ يَسْتِ الْمَالِ هَلِ لِلْأَغْنِيَاءِ فِيهِ نَصِيبٌ؟ قَالَ: لَا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَامِلًا أَوْ قَاضِيًا، وَلَيْسَ لِلْفُقَهَاءِ فِيهِ نَصِيبٌ إِلَّا فَقِيهٌ فَرَّغَ نَفْسَهُ لِعَلِيمِ النَّاسِ الْفَقْهَ أَوْ الْقُرْآنَ)) اهـ.
قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((أَيُّ: بَأَنَّ صَرَفَ غَالِبَ أَوْقَاتِهِ فِي الْعِلْمِ، وَلَيْسَ مَرَادُ "الرَّازِيَّ" الْاِقْتِصَارَ عَلَى الْعَامِلِ أَوْ الْقَاضِي، بَلْ أَشَارَ بِهِمَا إِلَى كُلِّ مَنْ فَرَّغَ نَفْسَهُ لِعَمَلِ الْمُسْلِمِينَ فَيَدْخُلُ فِيهِ الْمُفْتِيُّ وَالْجُنْدِيُّ فَيَسْتَحِقُّانِ الْكَفَايَةَ مَعَ الْغَنَى)) اهـ. وذكر^(٥) قبله عن "الفتح"^(٦) أَنَّ طَالِبَ الْعِلْمِ قَبْلَ أَنْ يَتَاهَلَ عَامِلٌ لِنَفْسِهِ لَكِنْ لِيَعْمَلَ بَعْدَهُ لِلْمُسْلِمِينَ.

(٢٠٢٣٢) (قوله: وَالْعَمَّالِ مِنْ عَطْفِ الْعَامِّ عَلَى الْخَاصِّ لِمَا فِي "الْمُهَسَّنَاتِ"^(٧)): ((أَنَّهُ بِالضَّمِّ وَالتَّشْدِيدِ: جَمْعُ عَامِلٍ، وَهُوَ الَّذِي يَتَوَلَّى أُمُورَ رَجُلٍ فِي مَالِهِ وَعَمَلِهِ كَمَا قَالَ "ابْنُ الْأَثِيرِ"^(٨))، فَيَدْخُلُ فِيهِ الْمَذْكُورُ وَالْوَاعِظُ بِحَقٍّ وَعِلْمٍ كَمَا فِي "الْمَنِيَّةِ"، وَكَذَا الْوَالِي وَطَالِبُ الْعِلْمِ وَالْمُحْتَسِبُ وَالْقَاضِي وَالْمُفْتِيُّ وَالْمُعَلِّمُ بَلَا أَجْرٍ كَمَا فِي "الْمُضْمَرَاتِ".

(٢٠٢٣٣) (قوله: وَشُهُودَ قِسْمَةٍ) بِالسَّيْنِ الْمَهْمَلَةِ، أَيُّ: الَّذِينَ يَشْهَدُونَ بِالْقِسْمَةِ بَيْنَ الْوَرِثَةِ وَالشُّرَكَاءِ وَاسْتِيفَاءِ حَقُوقِهِمْ، وَفِي نَسَخَةٍ: ((وَشُهُودَ قِيمَةٍ)) بِالْيَاءِ الْمُنْشَأَةِ النَّحْتِيَّةِ، أَيُّ: الَّذِينَ يَشْهَدُونَ عَلَى التَّقْوِيمِ عِنْدَ الْاِخْتِلَافِ فِي الْقِيَمَةِ، "ط"^(٩).

(٢٠٢٣٤) (قوله: وَرُقَبَاءَ سَوَاحِلَ) جَمْعُ رَقِيبٍ مِنْ رَقِيبَتِهِ أَرْقَبُهُ مِنْ بَابِ قَتَلَ أَيُّ: حَفِظْتُهُ،

(١) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ.

(٢) "الْخَانِيَّة": كِتَابُ الْحِظْرِ وَالْإِبَاحَةِ وَمَا يُكْرَهُ أَكْلُهُ وَمَا لَا يُكْرَهُ وَمَا يَتَعَلَّقُ بِالإِضَافَةِ ٤٠٠/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٣) تَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ ٢٢٠/٣.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاكِ وَالْجَزِيَّةِ - فَصْلٌ فِي الْجَزِيَّةِ ١٢٧/٥.

(٥) "الْفَتْحُ": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْجَزِيَّةِ - فَصْلٌ وَنَصَارَى بَنِي تَغْلِبَ يُوْخَذُ مِنْ أَمْوَالِهِمْ إلخ ٣٠٧/٥.

(٦) "جَامِعُ الرَّمُوزِ": كِتَابُ الْجِهَادِ - فَصْلٌ بِمِلْكِ بَعْضِ الْكُفَّارِ ٣٢٧/٢.

(٧) "النَّهْيَةُ": مَادَّةُ (عَمَلٍ) ٣٠٠/٣.

(٨) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاكِ وَالْجَزِيَّةِ - فَصْلٌ فِي الْجَزِيَّةِ ٤٧٦/٢.

(ورِزْقِ الْمُقَاتِلَةِ وَذَرَارِيهِمْ) أَي: ذَرَارِي مَنْ^(١) ذُكِرَ، "مُسْكِين". واعتمدهُ في "البحر"^(٢) قائلاً: ((وهل يُعْطَوْنَ بعد مَوْتِ آبَائِهِمْ حالة الصَّغَرِ؟.....

وَالسَّوَّاحِلُ: جَمْعُ سَاحِلٍ، وَهُوَ شَاطِئُ الْبَحْرِ، "مُصْبَاح"^(٣)، فالمراد: الَّذِينَ يَحْفَظُونَ السَّوَّاحِلَ، وَهُمْ الْمُرَابِطُونَ فِي التَّغَوُّرِ أَوْ أَعْمُ، فَافْهَم.

[٢٠٢٣٥] (قوله: وَرِزْقِ الْمُقَاتِلَةِ) الرِّزْقُ بالكسر: اسْمٌ مِنَ الرِّزْقِ بِالْفَتْحِ: مَا يُنْتَفَعُ بِهِ، "قاموس"^(٤)، وَقَالَ "الرَّاعِبُ"^(٥): الرِّزْقُ يُقَالُ: لِلْعَطَاءِ الْجَارِي دِينِيًّا كَانَ أَوْ دُنْيَوِيًّا، وَلِلنَّصِيبِ، وَلِمَا يَصِلُ إِلَى الْجُوفِ وَيُتَغَذَّى بِهِ، "فَهَيْسْتَانِي"^(٦)، "ط"^(٧).

[٢٠٢٣٦] (قوله: أَي: ذَرَارِي مَنْ ذُكِرَ الْيَخ) لِأَنَّ الْعِلَّةَ تَعْمُ الْكُلَّ كَمَا صَرَّحَ بِهِ "الْفَهَيْسْتَانِي"^(٨)، وَمِثْلًا مُسْكِين"^(٩) وَغَيْرُهُمَا، وَبَعْدَ "الْهَدَايَةِ"^(١٠) وَ"الْكَافِي"^(١١) تَوْهِيْمُ تَخْصِيصِهِم بِالْمُقَاتِلَةِ، وَبِهِ صَرَّحَ "شَارْحُ الْمَجْمَعِ"، قَالَ فِي "الشَّرْئِبْلَايَةِ"^(١٢): ((قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(١٣): وَلَيْسَ كَذَلِكَ))، وَتَبَعَهُ فِي "الْمِنْح"^(١٤)،

(١) في "و": ((كل من))، بزيادة: ((كل)).

(٢) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٧/٥ بتصرف.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((رقب - سحل)).

(٤) "القاموس": مادة ((رزق)).

(٥) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((رزق)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل بملك بعض الكفار ٣٢٦/٢.

(٧) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٤٧٦/٢.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد - فصل بملك بعض الكفار ٣٢٧/٢.

(٩) "مثلا مسكين": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية ص ١٦٠.

(١٠) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية - فصل ونصاري بني تغلب يؤخذ من أموالهم ١٦٤/٢.

(١١) "كافي النسيقي": كتاب السير - باب الجزية - فصل ونصاري بني تغلب يؤخذ من أموالهم ٢٤٩/٣ ق/ب.

(١٢) "الشَّرْئِبْلَايَةِ": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٣٠٠/١ (هامش "الدرر والغرر").

(١٣) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٧/٥.

(١٤) "المنح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في بيان أحكام الجزية ٢٥٣ ق/ب.

لم أره)). وإلى هنا تَمَّت مَصَارِفُ بَيْتِ الْمَالِ ثَلَاثَةً:.....

"دُرِّ مُنْتَقَى"^(١)، وَفَسَّرَ الذَّرَارِي فِي "شرح درر البحار"^(٢) بِالزَّوْجَةِ وَالْأَوْلَادِ.

مَطْلَبٌ مَنْ لَهُ اسْتِحْقَاقٌ فِي بَيْتِ الْمَالِ يُعْطَى وَلَدُهُ بَعْدَهُ

[٢٠٢٣٧] (قَوْلُهُ: لَمْ أَرَهُ) نَقَلَ^(٣) "الشَّيْخُ عَيْسَى الصَّفَّيُّ" فِي "رِسَالَتِهِ"^(٤) مَا نَصَّهُ: ((قَالَ "أَبُو يُونُسَ" فِي "كِتَابِ الْخَرَاجِ"^(٥): إِنَّ مَنْ كَانَ مُسْتَحِقًّا فِي بَيْتِ الْمَالِ وَفُرِضَ لَهُ اسْتِحْقَاقُهُ فِيهِ فَإِنَّهُ يُفَرِّضُ لِذَرِّيَّتِهِ أَيْضًا تَبْعًا لَهُ وَلَا يَسْقُطُ بِمَوْتِهِ، وَقَالَ "صَاحِبُ الْحَاوِي"^(٦): الْفَتْوَى عَلَى أَنَّهُ يُفَرِّضُ لِدَّرَارِي الْعُلَمَاءِ وَالْفُقَهَاءِ وَالْمُقَاتِلَةِ وَمَنْ كَانَ مُسْتَحِقًّا فِي بَيْتِ الْمَالِ، لَا يَسْقُطُ مَا فُرِضَ لِذَرَارِيهِمْ بِمَوْتِهِمْ)). اهـ. "ط"^(٧).

قُلْتُ: لَكِنْ قَوْلُ الْمُتَوَلِّ الْآتِي^(٨): ((وَمَنْ مَاتَ فِي نَصْفِ الْحَوْلِ حُرِّمَ مِنَ الْعَطَاءِ)) يُنَافِي ذَلِكَ، إِلَّا أَنْ يُجَابَ: بَأَنَّ مَا يَجْرِي عَلَى الذَّرَارِي عَطَاءٌ مُسْتَقِلٌّ خَاصٌّ بِالذَّرَارِي لِإِعْطَاءِ الْمَيِّتِ بِطَرِيقِ الْإِرْثِ بَيْنَ جَمِيعِ الْوَرَثَةِ، تَأْمَلْ. لَكِنْ مَا مَرَّ^(٩) عَنْ "الْحَاوِي" لَمْ أَرَهُ فِي "الْحَاوِي الْقُدْسِي" وَلَا فِي "الْحَاوِي الزَاهِدِي"، وَرَاجَعْتُ مَوَاضِعَ كَثِيرَةً مِنْ كِتَابِ الْخَرَاجِ فَلَمْ أَرَهُ فِيهِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ، نَعَمْ قَالَ "الْحَمَوِي" فِي رِسَالَتِهِ: ((وَقَدْ ذَكَرَ عُلَمَاؤُنَا أَنَّهُ يُفَرِّضُ لِأَوْلَادِهِمْ تَبْعًا وَلَا يَسْقُطُ بِمَوْتِ الْأَصْلِ تَرْغِيًّا)) اهـ. وَذَكَرَ الْعَلَامَةُ "الْمُقَدَّسِي": ((أَنَّ إِعْطَاءَهُم بِالْأُولَى لَشِدَّةِ حَاجَتِهِمْ سَيِّمًا إِذَا كَانُوا

(١) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ السَّيْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ - فَصْلُ فِي أَحْكَامِ الْجَزْيَةِ ٦٧٨/١ (هَامِشٌ "بِجَمْعِ الْأَنْهَرِ").

(٢) انْظُرْ "غَرَرُ الْأَذْكَارِ": كِتَابُ السَّيْرِ - ذِكْرُ الْجَزْيَةِ ق ٢٩٤/أ.

(٣) ((نَقَلَ)) سَاقِطَةٌ مِنَ "الْأَصْلِ".

(٤) الْمُسَمَّاةُ "الْقَوْلُ السُّبْدِي فِي وَصُولِ فِعْلِ الْخَيْرَاتِ لِلْأَحْيَاءِ وَالْأَمْوَاتِ بِلَا شَكٍّ وَلَا تَرْدِيدٍ": لَعَيْسَى بْنُ عَيْسَى السَّفْطِي - وَقِيلَ: الصَّفَّيُّ - بِالْصَّادِ - الْبَحْرِيُّ (ت ١١٤٣ هـ). ("إِبْضَاحُ الْمَكُونِ" ٢/٢٤٩، "تَارِيخُ الْجَبْرِتِي" ٢٣٣/١، "هُدْيَةُ الْعَارِفِينَ" ٨١١/١).

(٥) لَمْ نَعْرِ عَلَيْهَا فِي نَسْخَةِ "الْخَرَاجِ" الَّتِي بَيْنَ أَيْدِينَا.

(٦) لَمْ نَرَهُ فِي "الْحَاوِي الْقُدْسِي"، وَقَدْ صَرَّحَ "ابْنُ عَابِدِينَ" كَذَلِكَ بِأَنَّهُ لَمْ يَرَهُ.

(٧) "ط": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلُ فِي الْجَزْيَةِ ٤٧٦/٢.

(٨) ص ٧٩٨ - "دُرِّ".

(٩) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ.

يَجْتَهِدُونَ فِي سُلُوكِ طَرِيقِ آبَائِهِمْ)) اهـ. وَنَقَلَ الْعَلَامَةُ "البيري" عن "الخرزانه" عن "مبسوط فخر الإسلام": ((إِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ وَظِيفَةٌ فِي بَيْتِ الْمَالِ - لِحَقِّ الشَّرْعِ وَإِعْزَازِ الْإِسْلَامِ كَأَجْرِ الْإِمَامَةِ وَالتَّأْذِينَ وَغَيْرِ ذَلِكَ ثَمَّا فِيهِ صِلَاحُ الْإِسْلَامِ وَالْمُسْلِمِينَ، وَلِلْمَيِّتِ أَبْنَاءُ يُرَاعَوْنَ وَيَقِيمُونَ حَقَّ الشَّرْعِ وَإِعْزَازِ الْإِسْلَامِ كَمَا يُرَاعِي وَيُقِيمُ الْأَبُ - فَلِلْإِمَامِ أَنْ يُعْطِيَ [٥٦٣/٣ ب] وَظِيفَةُ الْأَبِ لِأَبْنَاءِ الْمَيِّتِ لَا لغيرِهِمْ لِحَصُولِ مَقْصُودِ الشَّرْعِ وَانْجِبَارِ كَسْرِ قُلُوبِهِمْ)) اهـ.

مطلب: مَنْ لَهُ وَظِيفَةٌ تَوَجَّهَ لَوْلَدِهِ مِنْ بَعْدِهِ

قَالَ "البيري": ((أَقُولُ: هَذَا مُؤَيَّدٌ لِمَا هُوَ عُرِفَ الْحَرَمَيْنِ الشَّرِيفَيْنِ وَمِصْرَ وَالرُّومَ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ مِنْ إِبْقَاءِ أَبْنَاءِ الْمَيِّتِ وَلَوْ كَانُوا صَغَارًا عَلَى وَظَائِفِ آبَائِهِمْ مُطْلَقًا مِنْ إِمَامَةٍ وَخِطَابَةٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ عُرْفًا مَرْضِيًّا؛ لِأَنَّ فِيهِ إِحْيَاءَ خَلْفِ الْعُلَمَاءِ وَمُسَاعَدَتَهُمْ عَلَى بَذْلِ الْجُهِدِ فِي الْإِسْتِغْثَالِ بِالْعِلْمِ، وَقَدْ أَفْتَى بِجَوَازِ ذَلِكَ طَائِفَةٌ مِنْ أَكْبَارِ الْفُضَلَاءِ الَّذِينَ يُعَوَّلُ عَلَى إِفْتَائِهِمْ)) اهـ.

مطلب: تَحْقِيقُ مَهْمٍّ فِي تَوْجِيهِ الْوُظَائِفِ لِلْأَبْنِ

قُلْتُ: وَمُقْتَضَاهُ: تَخْصِصُ ذَلِكَ بِالذَّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، وَأَنْتَ خَيْرٌ بِأَنَّ الْحُكْمَ يَدُورُ مَعَ عَلَيْهِ؛ فَإِنَّ الْعَلَّةَ هِيَ إِحْيَاءُ خَلْفِ الْعُلَمَاءِ وَمُسَاعَدَتُهُمْ عَلَى تَحْصِيلِ الْعِلْمِ، فَإِذَا اتَّبَعَ الْابْنُ طَرِيقَةَ وَالِدِهِ فِي الْإِسْتِغْثَالِ فِي الْعِلْمِ فَذَلِكَ ظَاهِرٌ، أَمَّا إِذَا أَهْمَلَ ذَلِكَ وَاشْتَغَلَ بِاللَّهْوِ وَاللَّعِبِ، أَوْ فِي أُمُورِ الدُّنْيَا جَاهِلًا غَافِلًا مُعْطَلًا لِلْوُظَائِفِ الْمَذْكُورَةِ، أَوْ يُنِيبُ غَيْرُهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ بِشَيْءٍ قَلِيلٍ وَيَصْرِفُ بَاقِيَّ ذَلِكَ فِي شَهَوَاتِهِ فَإِنَّهُ لَا يَحِلُّ لِمَا فِيهِ مِنْ اخْتِزِ وَظَائِفِ الْعُلَمَاءِ وَتَرْكِهِمْ بِلا شَيْءٍ يَسْتَعِينُونَ بِهِ عَلَى الْعِلْمِ كَمَا هُوَ الْوَاقِعُ فِي زَمَانِنَا، فَإِنَّ عَامَّةَ أَوْقَافِ الْمَدَارِسِ وَالْمَسَاجِدِ وَالْوُظَائِفِ فِي أَيْدِي جَهْلَةٍ أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْلَمُونَ شَيْئًا مِنْ فَرَائِضِ دِينِهِمْ، وَيَأْكُلُونَ ذَلِكَ بِلا مَبَاشَرَةٍ وَلَا إِنَابَةٍ بِسَبَبِ تَمَسُّكِهِمْ بِأَنَّ خَيْرَ الْأَبِ لِابْنِهِ، فَيَتَوَارَثُونَ الْوُظَائِفَ أَبًا عَنْ جَدٍّ، كُلُّهُمْ جَهْلَةٌ كَالْأَنْعَامِ، وَيُكَبِّرُونَ بِذَلِكَ فِرَاهِمَ وَعَمَائِمَهُمْ وَيَتَصَدَّرُونَ فِي الْبَلَدِ حَتَّى أَدَّى ذَلِكَ إِلَى انْدِرَاسِ الْمَدَارِسِ وَالْمَسَاجِدِ، وَأَكْثَرُهَا صَارَ

فهذا مَصْرَفُ جَزِيَّةٍ وَخَرَاجٍ، وَمَصْرَفُ زَكَاةٍ وَعُشْرِ مَرٍّ فِي الزَّكَاةِ، وَمَصْرَفُ خُمْسٍ وَرِكَازٍ مَرٍّ فِي "السَّيْرِ"، وَبَقِيَ رَابِعٌ وَهُوَ: لُقْطَةٌ وَتَرْكَةٌ بِلَا وَارثٍ وَدِيَّةٌ مَقْتُولٍ بِلَا وَلِيٍّ،

يَبُوتًا بِاعْوَاهَا، أَوْ بِسَاتِينَ اسْتَعْلَوْهَا، فَمَنْ أَرَادَ أَنْ يَطْلُبَ الْعِلْمَ لَا يَجِدُ لَهُ مَأْوًى يُسْكِنُهُ وَلَا شَيْئًا يَأْكُلُهُ فَيُضْطَرُّ إِلَى أَنْ يَتَرَكَ الْعِلْمَ وَيَكْتَسِبَ، وَوَقَعَ فِي زَمَانِنَا أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَكْبَارِ دِمَشْقٍ مَاتَ عَنْ وَلَدٍ أَجْهَلَ مِنْهُ لَا يَقْرَأُ وَلَا يَكْتُبُ، فَوَجَّهَتْ مِنْ وَطَائِفِهِ تَوَلِيَّةً مَسْجِدٍ وَمَدْرَسَةٍ عَلَى رَجُلَيْنِ مِنْ أَعْلَمِ عِلْمَاءِ دِمَشْقٍ، فَذَهَبَ وَلَدُهُ وَعَزَلَهُمَا عَنْ ذَلِكَ بِالرَّشْوَةِ، وَفِي أَوَاخِرِ الْفَنِّ الثَّالِثِ مِنْ "الْأَشْيَاءِ"^(١): ((إِذَا وَلَّى السُّلْطَانُ مُدْرَسًا لَيْسَ بِأَهْلٍ لَمْ تَصِحَّ تَوَلِيَّتُهُ))، وَفِي "الْبَزَازِيَّةِ"^(٢): ((السُّلْطَانُ إِذَا أَعْطَى غَيْرَ الْمُسْتَحِقِّ فَقَدْ ظَلَمَ مَرَّتَيْنِ. مَنَعَ الْمُسْتَحِقَّ وَإِعْطَا غَيْرَهُ)) اهـ. ففِي تَوْجِيهِ هَذِهِ الْوُظَائِفِ لِأَبْنَاءِ هَؤُلَاءِ الْجَهْلَةِ ضِيَاعُ الْعِلْمِ وَالذِّينَ وَإِعَاتَتُهُمْ عَلَى إِضْرَارِ الْمُسْلِمِينَ، فَيَجِبُ عَلَى وَلَاةِ الْأُمُورِ تَوْجِيهِهَا عَلَى أَهْلِهَا وَنَزْعُهَا مِنْ أَيْدِي غَيْرِ الْأَهْلِ، وَإِذَا مَاتَ أَحَدٌ مِنْ أَهْلِهَا تَوَجَّهَتْ عَلَى وَلَدِهِ، فَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ عَلَى طَرِيقَةِ الْوَلَدِ يُعْزَلْ عَنْهَا، وَتَوَجَّهْ لِلْأَهْلِ إِذَا لَا شَيْءَ أَنْ غَرَضَ الْوَاقِفِ إِحْيَاءُ مَا وَقَفَهُ مِنْ ذَلِكَ، فَكُلُّ مَا كَانَ فِيهِ تَضْيِيعُهُ فَهُوَ مُحَالِفٌ لِعَرَضِ الشَّرْعِ وَالْوَاقِفِ، هَذَا هُوَ الْحَقُّ الَّذِي لَا مَحِيدَ عَنْهُ، وَلَا حَوْلَ وَلَا قُوَّةَ إِلَّا بِاللَّهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ.

٢٠٢٣٨١ (قَوْلُهُ: فَهَذَا) أَي: مَا ذُكِرَ مِنَ الْمَصَالِحِ، وَقَوْلُهُ: ((مَصْرَفُ جَزِيَّةٍ وَخَرَاجٍ)) أَي:

وَنَحْوَهُمَا تَمَّا ذُكِرَ مَعَهُمَا.

[٢٠٢٣٩] (قَوْلُهُ: مَرٌّ^(٣)) فِي الزَّكَاةِ) أَي: فِي بَابِ الْمَصْرَفِ.

[٢٠٢٤٠] (قَوْلُهُ: مَرٌّ^(٤)) فِي السَّيْرِ) أَي: فِي فَصْلِ كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ.

[٢٠٢٤١] (قَوْلُهُ: وَبَقِيَ رَابِعٌ تَقْدَمُ^(٥)) هَذَا مَعَ الثَّلَاثَةِ الَّتِي قَبْلَهُ نَظْمًا لـ "ابنِ الشَّحْنَةِ" فِي آخِرِ

بَابِ الْعَشْرِ مِنْ كِتَابِ الزَّكَاةِ، وَقَدْ مَنَّا الْكَلَامَ عَلَيْهِ.

(١) "الْأَشْيَاءُ وَالنِّظَائِرُ": الْجَمْعُ وَالْفَرْقُ ص ٤٦١-٤٦٠.

(٢) "الْبَزَازِيَّةُ": كِتَابُ الصَّلَاحِ - نَوْعٌ فِيْمَا يَشْتَرِطُ قَبْضُهُ مِنَ الْمَجْلِسِ ٣٨/٦ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

(٣) ٧١/٦ "دَرْ" وَمَا بَعْدَهَا.

(٤) ص ٥٧٣-٥٧٤ "دَرْ" وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

(٥) ٦٩/٦ وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

وَمَصْرِفُهَا لَقِيْطٌ فَقِيْرٌ، وَفَقِيْرٌ بِلَا وَلِيٍّ، وَعَلَى الْإِمَامِ أَنْ يَجْعَلَ لِكُلِّ نَوْعٍ بَيْتًا يَخْصُهُ، وَلَهُ أَنْ يَسْتَقْرِضَ مِنْ أَحَدِهَا لِيَصْرِفَهُ لِلآخَرِ، وَيُعْطِي بِقَدْرِ الْحَاجَةِ وَالْفَقْرِ وَالْفَضْلِ، فَإِنْ قَصَرَ كَانَ اللَّهُ عَلَيْهِ حَسِيْبًا، "زَيْلَعِي"، وَفِي "الْحَاوِي" ^(١):

[٢٠٢٤٢] (قَوْلُهُ: وَفَقِيْرٌ بِلَا وَلِيٍّ) أَي: لَيْسَ لَهُ مَنْ تَحِبُّ نَفَقَتَهُ عَلَيْهِ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٢): ((يُعْطَوْنَ مِنْهُ نَفَقَتَهُمْ وَأَدْوِيَتَهُمْ وَيُكْفَنُ بِهِ مَوْتَاهُمْ وَيُعْقَلُ بِهِ جَنَائِتُهُمْ)) اهـ.

(تَنْبِيْهٌ)

قَالَ فِي "الْإِحْكَام" ^(٣): ((الْعُلَمَاءُ يَسْتَحِقُّوْنَ مِنَ النَّوْعِ الْأَوَّلِ بِالْعَمَلِ مَعَ الْغِنَى، وَمِنَ النَّوْعِ الثَّانِي بِصِفَةِ الْفَقْرِ وَنَحْوِهَا، وَمِنَ النَّوْعِ الثَّلَاثِ بِأَحَدِ صِفَاتِ مُسْتَحِقِّيهِ، وَمِنَ النَّوْعِ الرَّابِعِ بِصِفَةِ الْمَرَضِ وَنَحْوِهِ، وَمَنْ خَصَّ اسْتِحْقَاقَهُمْ بِالْأَوَّلِ نَظَرَ إِلَى مَحْضِ صِفَةِ الْعِلْمِ)) اهـ.

[٢٠٢٤٣] (قَوْلُهُ: بَيْتًا يَخْصُهُ) فَلَا يَخْلُطُ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ؛ لِأَنَّ لِكُلِّ نَوْعٍ حُكْمًا يَخْتَصُّ بِهِ، "زَيْلَعِي" ^(٤).

[٢٠٢٤٤] (قَوْلُهُ: لِيَصْرِفَهُ لِلآخَرِ) أَي: لِأَهْلِيْهِ، قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ" ^(٥): ((ثُمَّ إِذَا حَصَلَ مِنْ ذَلِكَ النَّوْعِ شَيْءٌ رَدَّهُ فِي الْمُسْتَقْرِضِ مِنْهُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمَصْرُوفُ مِنَ الصَّدَقَاتِ أَوْ مِنْ حُمْسِ الْغَنِيْمَةِ عَلَى أَهْلِ الْخَرَاجِ وَهُمْ فَقَرَاءٌ، فَإِنَّهُ لَا يَرُدُّ فِيهِ شَيْئًا؛ لِأَنَّهُمْ مُسْتَحِقُّوْنَ لِلصَّدَقَاتِ بِالْفَقْرِ، وَكَذَا فِي غَيْرِهِ إِذَا صَرَفَهُ إِلَى الْمُسْتَحِقِّ)) اهـ.

[٢٠٢٤٥] (قَوْلُهُ: وَيُعْطِي بِقَدْرِ الْحَاجَةِ إلخ) [٣/٥٧/١] الَّذِي فِي "الزَّيْلَعِيِّ" ^(٦) هَكَذَا: ((وَيَجِبُ

(١) "الْحَاوِي الْقُدْسِي": كِتَابُ الزَّكَاةِ - بَابُ مَصَارِفِ الصَّدَقَاتِ وَالصَّلَاتِ وَمَصَارِفِ الزَّكَاةِ - فَصْلٌ وَلَا يَجُوزُ دَفْعُ الزَّكَاةِ إِلَى مَنْ يَمْلِكُ نَصَابًا ق ٦٠/١ بِتَصْرِفٍ.

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ السُّبْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلٌ فِي الْجَزْيَةِ ١٢٨/٥.

(٣) "الْإِحْكَامُ": كِتَابُ الْجِهَادِ - بَابُ الْوُطَائِفِ ٢/٢ ق ٢٨١/أ.

(٤) "تَبْيِيْنُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ السُّبْرِ - بَابُ الْعَشْرِ وَالْخَرَاجِ وَالْجَزْيَةِ - فَصْلٌ فِي الْجَزْيَةِ ٢٨٣/٣.

على الإمام أن يتقي الله تعالى ويصرف إلى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة، فإن قصر في ذلك كان الله تعالى عليه حسياً)) اهـ. وفي "البحر"^(١) عن "الفتية"^(٢): ((كان أبو بكر رضي الله تعالى عنه يسوي في العطاء من بيت المال وكان عمر رضي الله تعالى عنه يعطيهم على قدر الحاجة والفقير والفضل^(٣)، والأخذ بهذا في زماننا أحسن، فتعتبر الأمور الثلاثة)) اهـ. أي:

(١) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٢) "الفتية": كتاب الوقف - باب فيما يحل للمدرس والمتعلم والإمام والمؤذن من الأوقاف إلخ ق ٨٨/أ.

(٣) أخرجه أبو عبد الله في "الأموال" (٦٤٨) و(٦٤٩) من طريق الليث وابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن أبا بكر قسم بين الناس قسمًا واحدًا فكان ذلك نصف دينار لكل إنسان، وقال: فضائلهم عند الله فأما هذا المعاش فالتسوية فيه خير. وأخرجه البيهقي ٣٤٨/٦ عن يونس بن بكير عن أبي معشر عن زيد بن أسلم عن أبيه قال: ((ولي أبو بكر قسمين بين الناس بالسوية)). وعن يونس عن هشام بن سعد القرشي عن عمر بن عبد الله مولى غفرة قال: ((قسم أبو بكر أول ما قسم، فقال له عمر: فضل المهاجرين الأولين وأهل الساقية، فقال: أشتري منهم ساقيتهم؟ فقسم فسوى)).

وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ص ٤٢- وحديثي أبو معشر حدثني مولى غفرة وغيره (ج)، والطحاوي ٣٠٤/٣ عن محمد بن أبي رجاء (ج)، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦١٤/٧- ٦١٥، وعنه البيهقي ٣٥٠/٦ حدثنا زيد ابن الحباب (ج)، وأخرجه الزبير في "البحر" (٢٨٦) عن حسن بن محمد قال: حدثنا أبو معشر عن زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر بن عبد الله مولى غفرة قال: ولي أبو بكر ... فذكر نحو ما سبق، ثم قال: ((فلما مات أبو بكر استخلف عمر وفتح الله الفتوح فحياه أكثر من ذلك المال، فقال: قد كان لأبي بكر في هذا المال رأي ولي فيه رأي آخر، لا أجعل من قاتل رسول الله ﷺ كمن قاتل معه، ففضل المهاجرين والأنصار، ففرض لمن شهد بدرًا منهم خمسة آلاف خمسة آلاف، ومن كان إسلامه كإسلام أهل بدر فرض له أربعة آلاف أربعة آلاف، وفرض لأزواج رسول الله ﷺ اثني عشر ألفًا لكل امرأة، وفرض للعباس اثني عشر ألفًا لقرايته من رسول الله ﷺ، وفرض لأسامة أربعة آلاف، وفرض للحسن والحسين خمسة آلاف خمسة آلاف، فألحقهما بأبيهما لقربتهما من رسول الله ﷺ، وفرض لعبد الله بن عمر ثلاثة آلاف)) في حديث طويل، وأبو معشر نجح ضعيف يعتبر به، كما قال الهيثمي في "المجمع" ٢/٢٩٥، وأخرج ابن سعد ٣٠٤/٣، وابن أبي شيبة ٦١٤/٧ عن زهير عن أبي إسحاق عن مصعب عن سعد ((أن عمر أول من فرض الأقطعية: فرض لأهل بدر والمهاجرين والأنصار ستة آلاف ستة آلاف، وفرض لأزواج النبي ﷺ، ففضل عائشة عليهن فأبت، وقالت: كان رسول الله ﷺ يسوي بينهما في القسم، فأعطاهن اثنا عشر ألفًا، وفرض للمهاجرات الأول ألفًا ألفًا))، وأخرج الترمذي (٣٨١٣) في المناقب - باب مناقب زيد بن حارثة عن ابن جريج عن زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر في فرض عمر لأسامة فوق ابنه عبد الله قال الترمذي: حسن غريب. وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٧/٧ عن ابن جريج عن أبي الحويرث أن عمر نحو حديث أبي معشر ...، وعن ابن جريج عن أبيه عن عمر به . وأخرجه ابن سعد ٢٩٦/٣ =

وعنه الطبري في "تاريخه" ٢٠٥، ٢٠٣/٥ عن الواقدي حدثني أسامة بن زيد بن أسلم عن يحيى بن عبد الله بن مالك عن أبيه عن جده (ح)، وأخبرنا سليمان بن داود بن الحصين عن أبيه عن عكرمة عن ابن عباس (ح)، وأخبرنا عبد الله بن جعفر عن عثمان بن محمد الأحمسي (ح)، وأخبرنا موسى بن إبراهيم عن أبيه (ح)، وحدثني محمد بن عبد الله عن الزهري عن سعيد بن المسيب (ح)، وعن عائذ بن يحيى عن أبي الحويرث عن جبير بن الحويرث - دخل حديث بعضهم في حديث بعض - قالوا: لما أجمع عمر بن الخطاب على تدوين الديوان في الحرم سنة عشرين بدأ بني هاشم في الدعوة ثم الأقرب فالأقرب برسول الله ﷺ فكان القوم إذا استوا في القرابة قدم أهل السابقة حتى انتهى إلى الأنصار، فقال عمر: ((ابدؤوا برهط سعد بن معاذ ثم الأقرب فالأقرب منه))، وفرض عمر لأهل الديوان ففضل أهل السوابق والمشاهد في الفرائض، وكان أبو بكر الصديق قد سوى بين الناس في القسم.... فذكر نحو حديث أبي معشر وأطول، والواقدي تقدم الكلام فيه. وأخرج ابن سعد ٣٠٤/٣ عن ابن المبارك عن يونس عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر فرض لأهل بدر من المهاجرين من قریش والعرب والموالي خمسة آلاف والأنصار ومواليهم أربعة آلاف أربعة آلاف. وأخرج أبو يوسف في "الخراج" ٤٣- حدثني محمد بن إسحاق عن أبي جعفر أن عمر.... نحوه، وأخرج عن المجالد عن الشعبي عن شهد عمر بن الخطاب فذكر نحو حديث الواقدي.

وأخرج يعقوب بن سفيان ٤٦٥/١ عن ابن المبارك عن عبيد الله بن موهب سمعت أبا هريرة قال: قدمت على عمر من عند أبي موسى الأشعري بثمانئة ألف.... (ح)، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ٤٥-، وابن سعد ٣٠٠/٣، وابن أبي شيبة ٦١٣/٧، وعنه البيهقي ٣٤٩/٦ عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة ((أنه قدم على عمر من البحرين، قال أبو هريرة: فلقيته في صلاة العشاء الآخرة فسلمت عليه فسألني عن الناس، ثم قال لي: ماذا جئت به؟ قلت: جئت بخمسمائة ألف درهم، قال: ماذا تقول؟!.... قال: إنك ناعس فارجم إلي أهلك فثم فإذا أصبحت فأنتي، قال: فغدوت إليه، قلت: جئت بخمسمائة ألف درهم....)) ثم ذكر نحو ما سبق في تقسيم المال وتفضيل أهل السابقة، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" ٤٦-.. وحدثني عبد الله بن الوليد المدني عن موسى بن يزيد قال: حمل أبو موسى الأشعري إلى عمر بن الخطاب.... فذكر مختصر حديث أبي هريرة.

وأخرج ابن سعد ٣٠١/٣ عن سفيان عن جعفر بن محمد عن أبيه قال: ((استشارهم عمر في العطاء بمن يبدأ فقالوا: ابدأ بنفسك، قال: فبدأ بالأقارب من رسول الله ﷺ قبل موته)).

وأخرج يعقوب بن سفيان الفسوي ٤٦٣/١ حدثنا أبو صالح حدثني موسى بن علي عن أبيه أن عمر..... وفيه: ((إن الله جعلني خازناً وقاسماً، وإنني بادئ بأزواج رسول الله ﷺ فمعتطيهم والمهاجرين الأولين أنا وأصحابي..... فمن أسرع إلى الهجرة أسرع به العطاء، ومن أبطأ عن الهجرة أبطأ فيه العطاء)). وأخرج يعقوب أيضاً ٤٦٣/١، ٤٨١، وعنه البيهقي ٣٤٩/٦ عن الحارث بن يزيد الحضرمي عن علي بن رباح عن ناشرة بن سمي الزنبي سمعت عمر.... فذكر نحوه وتفضيلاً في القسمة كالأحاديث السابقة.

وأخرج البخاري (٤٠٢٢) في المغازي، وابن أبي شيبة ٦١٤/٧، والبيهقي ٣٤٩/٦ عن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم قال: ((فرض عمر لأهل بدر غريبهم ومولاهم في خمسة آلاف خمسة آلاف، وقال: لأفضلهم على من سواهم)).

فله أن يُعطيَ الأحوج أكثر من غير الأحوج، وكذا الأفتق والأفضل أكثر من غيرهما^(١)، وظاهره: أنه لا تُراعى الحاجة في الأفتق والأفضل، وإلا فلا فائدة من ذكرهما، ويُؤيده أن "عمر" رضي الله تعالى عنه كان يُعطي مَنْ له زيادة فضيلة من علم أو نسب أو نحو ذلك أكثر من غيره، وفي "البحر"^(٢) أيضاً عن "المحيط": ((والرأي إلى الإمام من تفضيل وتسوية من غير أن يُميل في ذلك إلى هوى))، وفيه^(٣) عن "القنية"^(٤): ((ولإمام الخيار في المنع والإعطاء في الحكم)) اهـ.

(قوله: وفيه عن "القنية": ولإمام الخيار في المنع والإعطاء إلخ) عبارتها: ((له حظ في بيت المال وظفر بما وجه له)) فله أخذُه ديانةً، ولإمام الخيار إلخ))، فالظاهر: أن المراد بالمنع المنع من عين هذا المال الموجه له، لا مطلقاً، تأمل.

= وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٦/٧ عن إسماعيل بن سميع عن عمّار الدهني عن سالم بن أبي الجعد ((أن عمر جعل عطاء سلمان ستة آلاف)) - مختصراً.. وأخرج البخاري (٣٩١٢) في مناقب الأنصار، والبيهقي ٣٤٩/٦، وأبو نعيم في "المستخرج" كما في "فتح الباري" عن ابن جريح عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر عن عمر نحوه [في تفضيل أسامة على ابن عمر وصغار المهاجرين].
وأخرج أبو يعلى (١٦٢)، وعنه ابن حبان (٧٠٤٣) عن عبد العزيز الدراوردي عن عبيد الله به، وأخرجه ابن سعد ٧٠/٤ عن عبد الله العمري عن نافع به.
وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٨/٧، والبيهقي ٣٥٠/٦-٣٥١ عن حماد بن سلمة عن علي بن زيد عن أنس بن مالك وسعيد بن المسيب أن عمر فذكر نحوه.
وأخرج عمر بن شبة ٧٨١/٢ عن محمد بن سيرين عن أفلح مولى أبي أيوب قال: كان عمر يأمر بجلل تنسج لأهل بدر يتشوف - يتجود ويتأنق - فيها، فبعثني بها إلى معاذ بن عفراء فقال لي: يا أفلح بع هذه الخلعة، فبعثها له بألف وخمسمائة، ثم قال: اذهب فابتع لي رقاباً، فاشتريت له خمس رقاب ثم أعتقهم في قصة.
وأخرج ابن أبي شيبة ٥٨٠/٧ عن سفيان عن الأسود بن قيس عن عبد الله بن الحارث الخزاعي سمعت عمر يقول في خطبته: ((لني رأيت البارحة ديكاً تقرني ورأيت يجلية الناس عني، وإنني أقسم بالله لنس بقيت لأجعلن سقيلة المهاجرين في العطاء على ألفين ألفين فلم يمكث إلا ثلاثاً حتى قتله غلام المغيرة أبو لؤلؤة)).

(١) من ((والفضل)) إلى ((أكثر من غيرهما)) ساقط من "ت".

(٢) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٧/٥.

(٣) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٤) "القنية": كتاب الزكاة - باب في بيت المال ق ٣٠/ب.

((المراد بـ: "الحافظ" في حديث: ((لِحَافِظِ الْقُرْآنِ مِائَتَا دِينَارٍ))^(١). هو المفتي اليوم، ولا شيء لزمي في بيت المال، إِلَّا أَنْ يَهْلِكَ لَضَعْفِهِ فَيُعْطِيَهُ مَا يَسُدُّ جَوْعَتَهُ (وَمَنْ مَاتَ) مِمَّنْ ذُكِرَ (في نصف الحول حُرْمَ من العطاء).....

قلت: ومثله في "كتاب الخراج"^(٢) لـ "أبي يوسف" الذي خاطب به "هارون الرشيد" حيث قال: ((فَأَمَّا الزِّيَادَةُ عَلَى أَرْزَاقِ الْقُضَاةِ وَالْعُمَّالِ وَالْوَلَاةِ وَالنَّقْصَانِ مِمَّا يَجْرِي عَلَيْهِمْ فَذَلِكَ إِلَيْكَ، مَنْ رَأَيْتَ أَنْ تَزِيدَهُ مِنَ الْوَلَاةِ وَالْقُضَاةِ فِي رِزْقِهِمْ فَزِدْهُمْ، وَمَنْ رَأَيْتَ أَنْ تَحْطُ رِزْقُهُ حَظَّتْ)).

(٢٠٢٤٦) (قوله: هو المفتي اليوم) لأنهم كانوا يحفظون القرآن ويعلمون أحكامه، "ط"^(٣).

(٢٠٢٤٧) (قوله: مِمَّنْ ذُكِرَ) أي: مِمَّنْ يَقُومُ بِمَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ كَالْقُضَاةِ وَالْعَزَاةِ وَنَحْوِهِمْ، "زيلعي"^(٤).

(٢٠٢٤٨) (قوله: في نصف الحول) المراد به ما قبل آخره، بقرينة قوله: ((ولو في آخره))، "ط"^(٥).

(٢٠٢٤٩) (قوله: حُرْمَ من العطاء) هو ما ثَبِتُ فِي الدِّيَوَانِ بِاسْمِ كُلِّ مِمَّنْ ذُكِرْنَا مِنَ الْمُقَاتِلَةِ

(١) أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢/٢٤٣ من طريق عصام بن يوسف البجلي حدثنا إسماعيل بن زياد عن فرقد السبعي عن الحسن (ج)، وعن مقاتل بن سليمان عن عطاء عن ابن عباس مرفوعاً: ((لِحَامِلِ الْقُرْآنِ فِي بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ مِائَتَا دِينَارٍ، يَأْخُذُهَا فِي كُلِّ سَنَةٍ فِي الدُّنْيَا وَإِلَّا أَخَذَهَا فِي الْآخِرَةِ....)) الحديث. وعصام قال العُقَيْلِيُّ: رَوَى أَحَادِيثَ لَا يَتَّبَعُ عَلَيْهَا، وَفَرَقْدٌ: ضَعِيفٌ وَمِقَاتِلٌ: كَذَابٌ.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٧/٦١٩ في الجهاد - من فرض لمن قرأ القرآن، حدثنا وكيع ثنا سفيان عن الشيباني عن سُبَيْرِ بْنِ عَمْرٍو ((أَنَّ سَعْدَ بْنَ مَالِكٍ فَضَلَ مَنْ قَرَأَ الْقُرْآنَ أَلْفَيْنِ أَلْفَيْنِ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَكَتَبَ إِلَيْهِ أَنْ لَا يُعْطِيَ عَلَى الْقُرْآنِ أُخْرَةً، ثُمَّ إِذَا عَمَرَ أُعْطِيَ عَلَى ذَلِكَ))، فأخرج ابن سعد في "الطبقات" ٧/١٢٣ أخبرنا يزيد بن هارون أخبرنا زياد بن أبي زياد الحِصَاصُ حدثنا أبو كنانة القرشي في حديث رواه في قدوم أبي موسى الأشعري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الْبَصْرَةَ بَعْدَ الْمَغْرَةِ، قَالَ: ((فَلَمْ يَأْتِ عَلَيْنَا شَهْرَانِ حَتَّى خَتَمَ سَبْعَةَ مِائَةِ الْقُرْآنِ، أَحَدُهُمْ غَنِيمَ بِنِيسَ فَاؤُفَدَهُمُ الْأَشْعَرِي إِلَى عَمْرِ بْنِ الْخَطَّابِ، فَلَمَّا قَدِمُوا فَضَلَ لَهُمْ أَلْفَيْنِ أَلْفَيْنِ)).

وأخرج البيهقي في "الشعب" (٢٧٠٥) عن سفيان بن عيينة عن عمار الدُهْنِي عن سالم بن أبي الجعد ((أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَضَلَ مَنْ قَرَأَ الْقُرْآنَ أَلْفَيْنِ أَلْفَيْنِ، قَالَ سَالِمٌ: وَكَانَ أَبِي مِمَّنْ قَرَأَ الْقُرْآنَ فَأَعْطَاهُ فَلَمْ يَأْخُذْ)).

(٢) "الخراج": فصل من أي وجه تجري على القضاة والعمال الأرزاق ص ١٨٦ - (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢/٤٧٧.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السُّبُر - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٣/٢٨٣.

(٥) "ط": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢/٤٧٧.

لأنه صلة فلا تملك إلا بالقبض، وأهل العطاء في زماننا القاضي والمفتي والمدرس، "صدر شريعة"^(١). (ولو) مات (في آخره) أو بعد تمامه كما صححه "أحي زاده" (يُستحب الصَّرفُ إلى قَرِيْبِهِ)؛ لأنه أَوْفَى تَعَبِهِ، فيُنْدَبُ الوفاءُ له، ومن تَعَجَّلَهُ ثمَّ مات أو عَزَلَ قَبْلَ الحَوْلِ،.....

وغيرهم، وهو كالجامكية^(٢) في عرفنا، إلا أنها شهرية والعطاء سنوي، "فتح"^(٣).
(٢٠٢٥٠) (قوله: لأنه صلة) ولذا سُمِّيَ عطاء فلا يملك قبل القبض فلا يُورث ويسقط بالموت، "فتح"^(٣).

(٢٠٢٥١) (قوله: في زماننا) قال في "العناية"^(٤): ((وفي الابتداء كان يُعطى كلُّ مَنْ كان له ضربٌ مزية في الإسلام كأزواج النبي ﷺ وأولاد المهاجرين والأنصار)).
(٢٠٢٥٢) (قوله: القاضي والمفتي والمدرس) عبارة "البحر"^(٥): ((مثل القاضي والمفتي والمدرس، وهي أولى؛ لشمولها نحو المُقاتلة)). اهـ "ح"^(٦).
قلت: وهي عبارة "الهداية"^(٧) أيضاً.

(٢٠٢٥٣) (قوله: أو بعد تمامه) هذا مفهوم بالأولى؛ لأنه إذا استحب الصَّرفُ إلى القريب قبل التَّمام فبعده أولى.
(٢٠٢٥٤) (قوله: فيُنْدَبُ الوفاءُ له) قال في "الفتح"^(٨): ((والوجه يقتضي الوجوب؛ لأنَّ حقَّه

(١) "شرح الوقاية": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل: الجزية ٣٢٤/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) الجامكية: هي الرواتب الشهريه التي تدفع للموظفين في الدولة، "التعريف بمصطلحات صبح الأعشى" ص ٨٢.

(٣) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ونصاري بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٣٠٧/٥.

(٤) العناية: كتاب السير - باب الجزية - فصل ونصاري بني تغلب ٣٠٧/٥ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٦) "ح": كتاب الجهاد - باب العشر والخراج - فصل في الجزية ق ٢٦٥/أ.

(٧) "الهداية": كتاب السير - باب الجزية - فصل ونصاري بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ١٦٤/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السير - باب الجزية - فصل ونصاري بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٣٠٧/٥.

قيل: يَجِبُ رَدُّ مَا بَقِيَ، وقيل: لا ك: النَّفَقَةِ الْمُعَجَّلَةِ، "زيليقي". (والمؤذُنُ والإمامُ إذا كان لهما وَقَفٌ ولم يَسْتَوْفِيَا حَتَّى ماتا فَإِنَّهُ يَسْقُطُ؛ لَأَنَّهُ كَالصَّلَةِ) وكذلك القاضي، وقيل: لا) يَسْقُطُ؛ لَأَنَّهُ كَالْأَجْرَةِ،.....

تَأَكَّدَ بِإِتِمَامِ عَمَلِهِ فِي السَّنَةِ كَمَا قُلْنَا: إِنَّهُ يُورِثُ سَهْمَ الْغَازِي بَعْدَ الْإِحْرَازِ بِدَارِ الْإِسْلَامِ لِتَأَكُّدِ الْحَقِّ حِينَئِذٍ وَإِنْ لَمْ يَبْتَ لُهُ مِلْكٌ، وَقَوْلُ "فَخَرِ الْإِسْلَامُ" فِي "شرح الجامع الصغير" ^(١)؛ وَإِنَّمَا خَصَّ نِصْفَ السَّنَةِ؛ لِأَنَّ عِنْدَ آخِرِهَا يُسْتَحَبُّ أَنْ يُصَرِّفَ ذَلِكَ إِلَى وَرَثَتِهِ، فَأَمَّا قَبْلَ ذَلِكَ فَلَا، إِلَّا عَلَى قَدْرِ عَنَائِهِ بِقِطْعِي أَنْ يُعْطَى حِصَّتُهُ مِنَ الْعَامِ)) اهـ.

[٢٠٢٥٥] (قوله: قيل: يَجِبُ الْإِخ) عبارة "الزيليقي" ^(٢): ((قيل: يَجِبُ رَدُّ مَا بَقِيَ مِنَ السَّنَةِ، وقيل: على قياس قول "محمّد" في نفقة الزوجة يرجع، وعندهما: لا يرجع، هو يعتبره بالإنفاق على امرأة ليتزوجها، وهما يعتبرانه بالهبة)) اهـ. ونَقَلَ فِي "الشَّرْهُنْبَالِيَّة" ^(٣) تصحيح وجوب الردّ عن "الهداية" و"الكافي"، ولكنّي لم أره فيهما في هذا الموضع ^(٤)، فليراجع.

مطلب فيما إذا مات المؤذُن أو الإمام قبل أخذ وظيفتهما

[٢٠٢٥٦] (قوله: فَإِنَّهُ يَسْقُطُ الْإِخ) حاصِلُهُ: أَنَّ مَا يَأْخُذُهُ الْإِمَامُ وَالْمُؤْذُنُ مِنَ الْوَقْفِ بِمَنْزِلَةِ مَا يَأْخُذُهُ الْقَاضِي وَخَوْدُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ نَظَرًا إِلَى أَنَّهُ فِي مَعْنَى الصَّلَةِ لَا تُمْلِكُ إِلَّا بِالْقَبْضِ كَمَا مَرَّ ^(٥).
[٢٠٢٥٧] (قوله: وقيل: لا يَسْقُطُ الْإِخ) أي: ما يَأْخُذُهُ الْإِمَامُ وَالْمُؤْذُنُ، قَالَ فِي "الشَّرْهُنْبَالِيَّة" ^(٦):

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب السير - باب الإسهام في الخيل ٢/٤٣ أ/ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السير - باب العشر والخراج والجزية - فصل في الجزية ٢٨٣/٣.

(٣) "الشَّرْهُنْبَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ١/٣٠١-٣٠٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) ونحن أيضاً بحثنا عن النقل المذكور في "الهداية" و"الكافي" في هذا الموضع فلم نره فيها، إلا أننا وجدناه في "الهداية":

كتاب الكراهية - فصل في البيع - مسائل متفرقة ٩٨/٤.

(٥) ص ٧٩٩- "در".

(٦) "الشَّرْهُنْبَالِيَّة": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ١/٣٠١ (هامش "الدرر والغرر").

((جَزَمَ في "البُغْيَةِ"^(١) تلخيص "القنية" بأنه يُورث، بخلاف رزق القاضي كما في "الأشباه والنظائر"^(٢))). اهـ.

٢٨٢/٣

قلت: ووجهه ما أشار إليه "الشارح" تبعاً لـ "الدرر"^(٣) بقوله: ((لأنه كالأجرة)) أي: فيه معنى الأجرة ومعنى الصلّة، فليس أجرة من كل وجه، لكن وجه الأجرة فيه أرجح؛ لجواز أخذ الأجرة على الأذان والإمامة والتعليم كما أفتى به المتأخرون، بخلاف القضاء وغيره من الطاعات فإنه لا يجوز أصلاً، ولعل وجه القول الأول ترجيح معنى الصلّة في الكل بناءً على أصل المذهب من عدم جواز [٥٧٣/٣] الأجرة على شيء من الطاعات، لكن الفتوى على قول المتأخرين، فلذا جَزَمَ في "البغية" بالقول الثاني وفرق بين الإمام والقاضي كما قدّمناه^(٤) فبيل ((فصل في كيفية القسمة))، وقدّمنا هناك عن "الطرسوسي" وغيره أنّ المدرّس ونحوه إذا مات في أثناء السنة يُعطى بقدر ما باشر فقط، بخلاف الوقف على الأولاد والذرية، فإنّ المُعْتَبَر فيهم ظهور الغلّة، فمن مات بعد ظهورها استحقّ لا قبله، وقدّمنا هناك أيضاً عن المفتي "أبي السعود" مثل ذلك، وأنّ المدرّس الثّاني يستحقّ الوظيفة من وقت توجّيه السُّلطان.

(قوله بأنه يُورث، بخلاف رزق القاضي إلخ) ومال "الواني" إلى أنّ ما يأخذه المؤدّن والإمام لحاقه بالأجرة أولى، قال: ((وإذا كان أجرة فالواجب أن يُستردّ ويوزّع على الأشهر والأيام، وهو أوفق في رعاية الجانبين، وأوفق بنية الواقفين خصوصاً في زماننا، فإنّ قصدهم أن لا تُعطى غلّة الوقف إلّا لمن أذى ما عُيّن له من العمل)) اهـ، واستصوبه "نوح". اهـ "سندي".

(١) تقدّمت ترجمته ٥٤٠/٢.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: القوائد - كتاب الوقف ص ٢٢٩.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٣٠١/١.

(٤) المقولة [١٩٦٣] قوله: ((ردّه في "النهر")).

وهذا ثابتٌ في نُسَخِ "الشَّرَح"، ساقطٌ من نُسَخِ "المتن" هنا، وتَمَامُهُ في "الدرر"، وقد لَحَّصْنَاهُ في الوقْفِ^(١).

٢٠٢٥٨ | (قوله: وهذا) أي: قوله: ((والمؤذنُ إلخ))، وقد نقلَهُ في "الدرر"^(٢) عن "فوائد صاحب المحيط".

٢٠٢٥٩ | (قوله: وتَمَامُهُ في "الدرر"^(٣)) قالَ فيها: ((وفي "فوائد صدر الإسلام طاهر بن محمود"^(٤): قريةٌ فيها أراضي الوقفِ على إمامِ المسجدِ يُصَرَّفُ إليه غَلَّتْهَا وقتَ الإدراكِ، فأخذَ الإمامُ الغَلَّةَ وقتَ الإدراكِ وذَهَبَ عن تلكَ القريةِ لا يُسْتَرَدُّ منه حصَّةٌ ما بقيَ من السَّنةِ، وهو نظيرُ موتِ القاضي وأخذِ الرِّزْقِ، ويَجِلُّ للإمامِ أكلُ ما بقيَ من السَّنةِ إنْ كانَ فقيراً، وكذلكَ الحكمُ في طلبَةِ العلمِ في المدارس))، واللهُ سبحانه أعلمُ.

انتهى بفضل الله تعالى ومنه

الجزء الثاني عشر ويليه الجزء الثالث عشر

وأوله كتاب المرتد

(١) انظر "الدرر" عند المقولة [٢١٧٦٠] قوله: ((لا تسترد العجلة)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٣٠٠/١.

(٣) انظر "الدرر والغرر": كتاب الجهاد - باب الوظائف - فصل في الجزية ٣٠٠/١، وفيها: ((عنها)) بدل ((غلتها)).

وهو تصحيف.

(٤) تقدمت ترجمته ٤٨٨/٩، وفي النسخ جميعها ((ظاهر))، وهو تصحيف.

الاستدراكات

الصحيفة

الاستدراكات

٨٠٧ الاستدراكات على العلامة ابن عابدين
٨٠٩ الاستدراكات على المطبوعة البولاقية
٨١١ الاستدراكات على المطبوعة الميمنية
٨١١ الاستدراكات على مطبوعة التقارير

الاستدراكات على العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى *

التسلسل	الصحيفة	الهامش
١٢	٤٧١	(٣)
١٣	٥٣٨	(٦)
١٤	٥٥٠	(٦)
١٥	٥٧٥	(٢)
١٦	٦٠٥	(٥)
١٧	٦١٠	(٥)
١٨	٦٢٠	(٣)
١٩	٦٢٥	(٣)
٢٠	٦٦٤	(٣)
٢١	٧٤٠	(١٠)

التسلسل	الصحيفة	الهامش
١	٧٤	(٣)
٢	٧٤	(٧)
٣	٨٣	(٦)
٤	٨٦	(٥)
٥	٩٨	(٣)
٦	١٣٩	(٣)
٧	١٤٤	(٢)
٨	٢٨٤	(١)
٩	٣٤٥	(٥)
١٠	٣٦٦	(٩)
١١	٣٨٧	(١)

* سبقت الإشارة - في مقدمة هذا الكتاب عند الحديث على توثيق النصوص - إلى أنَّ العلامة ابن عابدين رحمه الله كان يتمتع بأمانة عنمية بالغة وحذق كبير في نقله عن كتب المذهب، أو في تقريره للمسائل العلمية، ولكن الله تعالى أبى العصمة إلا لكتابه، فكان ثمة استدراكاتُ أشرنا إلى مواضعها في الجداول الآتية، نضعها بين أيدي أهل العلم والفقهاء للمداخلة والبحث والاطلاع، شاكرين لكل من يتقدم إلينا بتسديدٍ مبنًى على دليل وتعميل، والله الموفق للنصواب.

الاستدراكات على المطبوعة البولاقية

(٤)	٣٧٧	١٨
(١)	٣٨٤	١٩
(٢)	٤٣٢	٢٠
(٨)	٥٢٧	٢١
(١)	٥٢٨	٢٢
(٧)	٥٥٠	٢٣
(٤)	٥٦٤	٢٤
(٢)	٥٦٨	٢٥
(٣)	٥٨٠	٢٦
(٣)	٥٩٧	٢٧
(٣)	٦٢٦	٢٨
(٢)	٦٥٢	٢٩
(٢)	٧٢٨	٣٠
(٤)	٧٥٣	٣١
(٨)	٧٨٨	٣٢
(٤)	٨٠٢	٣٣

(٧)	٩	١
(٨)	٩	٢
(٢)	٢٢	٣
(٤)	٤٩	٤
(٢)	٥٢	٥
(٣)	٥٢	٦
(٥)	٦٥	٧
(٦)	٧٤	٨
(٩)	١٠٢	٩
(١)	١٠٤	١٠
(٤)	١٠٨	١١
(١)	١١٠	١٢
(١)	١١٩	١٣
(١)	٢٠٧	١٤
(٥)	٢١٤	١٥
(٥)	٢٦٨	١٦
(٣)	٣١٣	١٧

الاستدراكات على المطبوعة الميمية

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٢)	٢٣٠	١٧
(٥)	٢٦٨	١٨
(١)	٣٠٥	١٩
(٣)	٣١٣	٢٠
(٤)	٣٧٧	٢١
(٢)	٤٣٢	٢٢
(١)	٥٢٨	٢٣
(٢)	٥٦٨	٢٤
(٣)	٥٩٧	٢٥
(٦)	٦٢٤	٢٦
(٣)	٦٢٦	٢٧
(٢)	٦٥٢	٢٨
(٤)	٦٨٧	٢٩
(٢)	٧٢٦	٣٠
(٧)	٧٣٨	٣١
(٤)	٨٠٢	٣٢

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٢)	٩	١
(٧)	٩	٢
(٨)	٩	٣
(٤)	١٨	٤
(٢)	١٩	٥
(٢)	٢٢	٦
(٣)	٤٦	٧
(٣)	٥٢	٨
(٦)	٧٤	٩
(٣)	٨٠	١٠
(٥)	١٠١	١١
(٩)	١٠٢	١٢
(٥)	١٠٧	١٣
(٣)	١٣٠	١٤
(٤)	١٥٠	١٥
(٥)	١٨٢	١٦

الاستدراكات على مطبوعة التقارير

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٤)	٧٢٢	٢

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٤)	٣١٣	١

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الصحيفة

الموضوع

كتاب الحدود

- ٥ كتاب الحدود
- ٥ تعريف الحد لغةً وشرعاً
- ٧ حكم الشفاعة في الحدود
- ٨ مطلب: التوبة تُسقط الحد قبل ثبوته
- ٩ مطلب: أحكام الزنى
- ١٠ مطلب: الزنى شرعاً لا يختص بما يُوجب الحد، بل أعم
- ١٤ هل يُشترط لإقامة الحد علم الزاني بتحريم الزنى؟
- ١٧ ثبوت الزنى بشهادة أربعة
- ١٩ كيفية سؤال الشهود عن الزنى
- ٢٣ ثبوت الزنى بالإقرار
- ٢٨ حكم ما لو رجع عن إقراره قبل الحد أو في وسطه
- ٣١ رَجْمُ الْمُحْصَنِ
- ٣٨ جَلْدُ غَيْرِ الْمُحْصَنِ
- ٤٩ مطلب في الكلام على السياسة
- ٥٤ مطلب: شرائط الإحصان
- باب الوطء الذي يُوجب الحد والذي لا يُوجبه
- ٦١ باب الوطء الذي يُوجب الحد والذي لا يُوجبه
- ٦٣ الشبهة ثلاثة أنواع
- ٦٤ مطلب في بيان شبهة المحلل

- ٧١ مطلبٌ في بيان شبهة الفعل.
- ٧٣ مطلبٌ: الحكمُ المذكورُ في بابه أولى من المذكور في غير بابه.
- ٧٨ مطلبٌ في بيان شبهة العقد.
- ٨٠ مطلبٌ: إذا استحلَّ المحرَّم على وجه الظنِّ لا يُكفِّر كما لو ظنَّ علم الغيب.
- ٨٧ مطلبٌ في حكم وطء الدَّابة.
- ٨٨ مطلبٌ فيمن وطئَ من زُفَّتْ إليه.
- ٩٠ مطلبٌ في حكم وطء الدُّبُر.
- ٩١ مطلبٌ في حكم اللِّواط.
- ٩٣ مطلبٌ: حكمُ الاستمنا باليد.
- ٩٣ مطلبٌ: لا تكون اللِّواط في الجنة.

باب الشَّهادة على الزَّنى والرجوع عنها

- ١٠٤ باب الشَّهادة على الزَّنى والرجوع عنها.
- ١١٨ مطلبٌ: المواضع التي يحلُّ فيها النظرُ إلى عورة الأجنبي.

باب حدَّ الشُّرب

- ١٢٢ باب حدَّ الشُّرب.
- ١٢٥ مطلبٌ في نجاسة العَرَق ووجوب الحدِّ بشربه.
- ١٢٩ عشرة لا يُحدُّون للشُّرب.
- ١٣١ كيفية ثبوت الشُّرب.
- ١٣٦ بيان حقيقة السُّكر.
- ١٣٦ حكمُ ما لو ارتدَّ السُّكران.
- ١٣٨ مطلبٌ: في البنج والأفيون والحشيشة.

باب حدّ القذف

١٤٣	باب حدّ القذف.....
١٤٣	تعريف القذف لغةً وشرعاً.....
١٤٣	قذف غير المحصن كبيرة أم صغيرة؟.....
١٤٥	ثبوت القذف.....
١٤٨	بيان شروط المقذوف.....
١٦٧	مطلب: الشرف من الأم فقط غير معتبر.....
١٦٩	حكم ما لو اجتمعت عليه أجناس مختلفة من الحدود.....
١٧٧	مطلب: هل للقاضي العفو عن التعزير؟.....
١٨٠	حكم ما لو أقرّ بولد ثم نفاه.....
١٨٩	مطلب: لا تُسمع البيّنة مع الإقرار إلا في سبع.....
١٩١	يكتفى بمحد واحد لجنايات اتحد جنسها.....

باب التعزير

٢٠٢	باب التعزير.....
٢٠٢	تعريف التعزير لغةً وشرعاً.....
٢٠٣	أكثر التعزير.....
٢٠٥	أقلّ التعزير.....
٢٠٨	يكون التعزير بأمور غير الضرب.....
٢٠٩	مطلب: في التعزير بأخذ المال.....
٢١٢	مطلب: يكون التعزير بالقتل.....
٢١٣	مطلب: لو قتل الغلام اللوطي بمارجح أو بدونه قدمه هدراً.....
٢١٤	حكم ما لو وحد رجلاً مع امرأته أو محرّمه.....
٢٢٢	التعزير الواجب حقاً لله تعالى يقيمه كلّ مسلم حال مباشرة المعصية.....

- ٢٢٧ مطلب: التعزير قد يكون بدون معصية.
- مطلب: يُنْفَى مَنْ خِيفَ قَتْنَةً بِجَمَالِهِ سَيِّمًا مَنْ كَانَ صَبِيحًا أَمْرَدًا أَوْ يُحْبَسُ
- ٢٢٧ لئلا يزيد بالنَّفْيِ فِتْنَتُهُ.
- ٢٢٩ ما يوجب التعزير.
- ٢٣١ أَلْفَاظُ توجبُ التعزير.
- ٢٣٢ مطلب في الجرح المجرد.
- ٢٤٤ السَّبُّ يُوجبُ التعزير لو المخاطبُ من الأشراف.
- ٢٥٠ مطلب فيما لو شتم رجلاً بألفاظ متعدّدة.
- ٢٥٠ يجوز في التعزير الإبراء والعفو.
- ٢٥٧ مطلب في تعزير المتهم.
- ٢٦١ يُعزَّرُ المسلمُ بشتمه ذمياً.
- ٢٦٢ المسائل التي للزَّوْج فيها أن يُعزَّرَ زوجته.
- ٢٦٦ حكم ما لو رأى مُنْكَراً من والديه.
- ٢٦٧ هل يمنع الصَّغَرُ وجوبَ التعزير؟
- ٢٧٢ مطلب فيما إذا ارتحل إلى غير مذهبه.
- ٢٧٤ مطلب: العامي لا مذهب له.
- ٢٨١ بيان معنى التشهير بشاهد الزور.

كتاب السَّرْقة

- ٢٨٣ كتاب السَّرْقة.
- ٢٨٤-٢٨٣ تعريف السَّرْقة لغةً وشرعاً.
- ٢٨٦ لا قطع في أقل من عشرة دراهم.
- ٣٠٦ بيان الحرز.

٣٠٨	ثبوت السرقة بإقرار السارق.....
٣٠٩	ثبوت السرقة بشهادة رجلين.....
٣١٣	مطلب: ترجمة "عصام بن يوسف".....
٣١٤	مطلب: في جواز ضرب السارق حتى يُثَرَّ.....
٣١٧	مطلب: في ضمان الساعي.....
٣٢٠	حكم ما لو تشارك جمعٌ في سرقة.....
٣٢١	ما يشترط للقطع.....
٣٢٣	بيان ما يقطع السارق بسرقة.....
٣٢٥	بيان ما لا يقطع السارق بسرقة.....
٣٣٩	مطلب: في أخذ الدائن من مال مديونه من خلاف جنسه.....
٣٣٩	مطلب: يُعَذَّرُ بالعمل بمذهب الغير عند الضرورة.....
٣٦٤	لإمام قتل السارق - إن عاد للسرقة - سياسة.....

باب كَيْفِيَّةُ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ

٣٦٦	باب كَيْفِيَّةُ الْقَطْعِ وَإِثْبَاتِهِ.....
٣٦٨	حكم تعليق يد السارق في عنقه.....
٣٧٠	هل يُقَطَّعُ السَّارِقُ إن عاد للسرقة ثالثاً ورابعاً؟.....
٣٨٨	حكم ما لو سرق شيئاً وردَّه قبل الخصومة.....
٣٩٢	لا يجتمع قطعٌ وضمانٌ عندنا.....

باب قطع الطريق

٤٠١	باب قطع الطريق.....
٤١٥	يجوز أن يُقاتِلَ دونَ ماله ويُقتَلَ من يُقاتِلُهُ عليه.....
٤٢٣	حكم ما لو تكرر الخنق منه.....

كتاب الجهاد

- ٤٢٨ كتاب الجهاد
- ٤٢٨ مطلبٌ في فضل الجهاد
- ٤٣٠ مطلبٌ: المواظبة على فرائض الصلاة في أوقاتها أفضل من الجهاد
- ٤٣١ مطلبٌ في تكفير الشهادة مظالم العباد
- ٤٣٩ مطلبٌ فيمن يريد الجهاد مع الغنيمة
- ٤٤٢ تعريف الجهاد لغةً وشرعاً
- ٤٤٣ مطلبٌ في الرباط وفضله
- ٤٥٣ مطلبٌ في بيان من يجري عليهم الأجر بعد الموت
- ٤٥٣ مطلبٌ: المُرابط لا يُسأل في القبر كالشَّهيد
- ٤٥٤ حكمُ الجهاد
- ٤٥٤ متى يكون الجهاد فرضَ كفاية؟
- ٤٥٦ مطلبٌ في الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية
- ٤٥٩ بيان من لا يفرض عليه الجهاد
- ٤٦٠ مطلبٌ: طاعة الوالدين فرضٌ عينٍ
- ٤٦٨ حكمُ جهاد المرأة
- ٤٧١ متى يكون الجهاد فرضَ عينٍ؟
- مطلبٌ: إذا عَلِمَ أَنَّهُ يُقْتَلُ يجوز له أن يُقاتل بشرط أن يَنكِحَ فيهم، وإلا فلا،
- ٤٧٣ بخلاف الأمر بالمعروف
- ٤٧٩ ما يعرضه قائد المسلمين على العدو
- ٤٨٠ مطلبٌ في أنَّ الكفار مخاطبون
- ٤٨١ لا يَحِلُّ لنا أن نقاتل من لم تَبْلُغه الدَّعوة إلى الإسلام

- ٤٨٤ حكمُ ما لو تترسَّ العدو ببعض المسلمين.
- ٤٨٥ حكمُ السَّفر بالقرآن وما يجب تعظيمه إلى أرض العدو.
- ٤٩٠ مطلبٌ: لفظ ((ينبغي)) يستعمل في المتدوب وغيره عند المتقدمين....
- ٤٩١ مطلبٌ في بيان نسخ المِثْلَةِ.....
- ٤٩٥ مَنْ لا يجوز قتله من العدو.....
- ٥٠٠ حكمُ ما لو قتل المسلم من لا يحلُّ قتله منهم.....
- ٥٠٤ لا يحل للفرع أن يبدأ أصله المشترك بقتل.....
- ٥٠٧ حكمُ مصالحة العدو على مال.....
- ٥٠٨ حكمُ إعلام العدو بنقض الصلح معهم.....
- ٥١٠ حكمُ بيع العدو ما فيه تقويتهم على الحرب.....
- ٥١٢ بحثُ الأمان.....
- ٥١٩ مطلبٌ: لو قال: على أولادي ففي دخول أولاد البنات روايتان.....
- ٥٢١ مطلبٌ: لو قال: على أولاد أولادي يدخل أولاد البنات.....
- ٥٢١ مطلبٌ: في دخول أولاد البنات في الذرية روايتان.....
- ٥٢٢ حكم تقض إمام المسلمين الأمان.....

باب المَغْنَم وقسمته

- ٥٢٥ باب المَغْنَم وقسمته.....
- ٥٢٥ مطلبٌ: بيان معنى الغنيمة والفيء.....
- ٥٣٢ ما يفعلُ الإمام بالأسرى.....
- ٥٣٥ حكم فداء أسارى الكفار.....
- ٥٤٣ مطلبٌ في قِسْمة الغنيمة.....
- ٥٤٩ مطلبٌ في أنَّ معلوم المستحقَّ من الوقف هل يُورَث؟.....

فصل في كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ

- ٥٦٠ فصل في كَيْفِيَّةِ الْقِسْمَةِ.
- ٥٦٠ مطلبٌ: مخالفة الأمير حرام.
- ٥٦٦ بيانٌ مَنْ لَا يُسْهِمُ لَهُ.
- ٥٦٨ مطلبٌ في الاستعانة بمشرك.
- ٥٧١ مطلبٌ في قِسْمَةِ الْخُمْسِ.
- ٥٧٩ بيانٌ سقوط سهمه ﷺ بموته.
- ٥٨٠ مطلبٌ في أَنَّ رِسالته ﷺ باقية بعد موته.
- ٥٨٤ مطلبٌ في التَّنْفِيلِ.
- ٥٨٨ مطلبٌ: الاقتباسُ من القرآن جائزٌ عندنا.
- ٥٨٨ مطلبٌ في قولهم: اسم الفاعل حقيقة في الحال.
- ٥٩٠ مطلبٌ: كلمة ((لا بأس)) قد تُستعملُ في المندوب.
- ٥٩٢ هل يستحقُّ النفلُ بقتله من لم يقاتل كامراً ونحوها؟
- ٥٩٦ مطلبٌ مهمٌ في التَّنْفِيلِ العامِّ بالكلِّ أو يَقْدَرُ منه.
- ٦٠١ بيانُ السَّلْبِ المستحقِّ.
- ٦٠١ حكمُ التَّنْفِيلِ.
- ٦٠٤ مطلبٌ في حكم الغنيمة المأخوذة بلا قِسْمَةٍ في زماننا.
- ٦٠٥ مطلبٌ في وطء السَّرَّارِ في زماننا.
- ٦٠٥ مطلبٌ فيمن له حقٌّ في بيت المال وظفرَ بشيء من بيت المال.

باب استيلاء الكفار

- ٦٠٨ باب استيلاء الكفار.
- ٦٠٩ حكم ما لو سبي أهل الحرب أهل الذِّمَّة من دارنا.

- ٦٠٩ حكمٌ ما لو غلبَ أهل الحرب على أموالنا وأحرزوها بدارهم.
- ٦١٠ مطلبٌ فيما لو باع الحربيُّ ولده.
- ٦١١ مطلبٌ: يُلحَقُ بدار الحرب المفاضةُ والبحرُ الملح.
- ٦١٦ مطلبٌ في أنَّ الأصلَ في الأشياء الإباحة.
- ٦٢٣ مطلبٌ في قولهم: إنَّ أهل الحرب أرقاء.
- ٦٢٥ مطلبٌ إذا شَرَى المستأمنُ عبداً ذمياً يُجبرُ على بيعه.
- باب المستأمن

- ٦٣٠ باب المستأمن.
- ٦٣٠ تعريف المستأمن.

فصلٌ في استئمان الكافر

- ٦٣٨ فصلٌ في استئمان الكافر.
- ٦٤٠ مطلبٌ في أحكام المستأمن قبل أن يصير ذمياً.
- ٦٤١ مطلبٌ: ما يُؤخذُ من النَّصارى زوَّارِ بيت المقدس لا يجوز.
- مطلبٌ مهمٌ: فيما يفعله التجَّار من دفع ما يسمَّى "سوكرة"، وتضمين
- ٦٤٢ الحربي ما هلك في المركب.
- ٦٤٤ تحرم غيبة المستأمن كالمسلم.
- ٦٤٤ حكمٌ ما لو أراد المستأمن الرجوع إلى دار الحرب.
- مطلبٌ مهمٌ: الصبيُّ يتبع أحد أبويه في الإسلام وإن كان يعقل ما لم يبلغ،
- ٦٥١ وخلافه خطأ.
- ٦٥٨ حكمٌ ما لو التجأ حربيُّ أو مرتدٌّ أو من وجب عليه قودٌ إلى الحرم.
- ٦٥٩ مطلبٌ فيما تصير فيه دارُ الإسلام دارَ حرب وبالعكس.

باب العُشْر والخراج والجزية

- ٦٦٢ باب العُشْر والخراج والجزية
- ٦٦٢ بيان الأرض العُشْرِيَّة.
- ٦٦٥ بيان الأرض الخراجِيَّة.
- ٦٦٨ مطلبٌ في أنَّ أرض العراق والشَّام ومصرَ عُنُوِيَّة خراجِيَّة مملوكة لأهلها....
- ٦٧٣ مطلبٌ في جواز بيع الأراضي المصرية والشَّامية.
- ٦٧٣ مطلبٌ: أراضي المملكة والحوز لا عَشْرِيَّة ولا خراجِيَّة.
- مطلبٌ: لا شيء على زَرَّاع الأراضي السلطانية من عُشْرٍ أو خراج
- ٦٧٤ سوى الأجرة.
- ٦٧٤ مطلبٌ: لا شيء على الفلاح لو عطَّلها، ولو تركها لا يُجْبَرُ عليها....
- ٦٧٦ مطلبٌ: القولُ لذي اليد أنَّ الأرض مِلْكُهُ وإن كانت خراجِيَّة.....
- ٦٧٧ مطلبٌ: ليس للإمام أن يخرج شيئاً من يد أحدٍ إلا بحقٍّ ثابت معروف
- مطلبٌ فيما وَقَعَ من الملك "الظاهر بيبرس" من إرادته انتزاع العقارات من
- ٦٧٩ مُلَّاكها لبيت المال.
- ٦٨٠ مطلبٌ في بيع السُّلْطان وشرائه أراضي بيت المال.....
- ٦٨٤ مطلبٌ في وقف الأراضي التي لبيت المال ومراعاة شروط الواقف....
- ٦٨٤ مطلبٌ: أوقاف الملوك والأمراء لا يُرَاعَى شرطُها.....
- ٦٨٥ مطلبٌ على ما وقع للسُّلْطان "برقوق" من إرادته نَقْضَ أوقاف بيت المال..
- ٦٨٩ مطلبٌ في خراج المقاسمة.....
- ٦٩٩ مطلبٌ لا يُحوَّلُ الخراجُ المَوْطَفُ إلى خراج المقاسمة وبالعكس.....
- ٧٠٠ مطلبٌ: لا يلزم جميع خراج المقاسمة إذا لم تُطَبَّقْ الأراضي لكثرة المظالم.
- ٧٠٧ مطلبٌ فيما لو عَجَزَ المالك عن زراعة الأرض الخراجِيَّة.....

- ٧٠٨ مطلب: لو رَحَلَ الفلاح من قريته لا يُجْبَرُ على العَوْدِ.....
- ٧١٣ مطلب: في أحكام الإقطاع من بيت المال.....
- ٧١٥ مطلب: في إجارة الجندي ما أقطعه له الإمام.....
- ٧١٦ مطلب: في بطلان التعليق بموت المعلق.....
- ٧١٦ مطلب: في صحّة تعليق التقرير في الوظائف.....

فصل في الجزية

- ٧١٩ فصل في الجزية.....
- ٧١٩ تعريف الجزية.....
- ٧٣٠ مطلب: الرّديق إذا أُخِذَ قبل التوبة يُقَتَّلُ ولا تُؤَخَذُ منه الجزية.....
- ٧٣٥ تَسْقُطُ الجزيةُ بأمرٍ.....
- ٧٤٣ مطلب: في أحكام الكنائس والبيع.....
- مطلب: لا يجوز إحداثُ كنيسةٍ في القرى ومن أفتى بالجواز فهو مخطئ
- ٧٤٤ ويُحَجَرُ عليه.....
- ٧٤٥ مطلب: تُهْدَمُ الكنائس من جزيرة العرب ولا يُمكنون من سكنها... ..
- ٧٤٦ مطلب: في بيان أنَّ الأمصار ثلاثة وبيان إحداثِ الكنائس فيها.....
- مطلب: لو اختلفنا معهم في أنها صلحية أو عنوية فإنَّ وُجِدَ أثرٌ، وإلا
- ٧٤٧ تُرِكَتْ بأيديهم.....
- ٧٤٨ مطلب: إذا هُدمَت الكنيسة ولو بغير حق لا تجوز إعادتها.....
- مطلب: ليس المراد من إعادة المنهدم أنه جائز نأمرهم به، بل المراد
- ٧٤٩ تتركهم وما يدينون.....
- ٧٤٩ مطلب: لم يكن من الصحابة صلح مع اليهود.....
- ٧٥٠ مطلب مهم: حادثة الفتوى في أخذ النصارى كنيسة مهجورة لليهود...

- ٧٥٠ مطلبٌ فيما أفتى به بعضُ المتهوِّرين في زماننا.
- ٧٥٢ مطلبٌ في كيفية إعادة المنهدم من الكنائس.
- ٧٥٤ مطلبٌ في تمييز أهل الذِّمة في الملبس.
- ٧٦٤ مطلبٌ: في سكنى أهل الذِّمة مع المسلمين في المصر.
- ٧٦٩ مطلبٌ في منعهم التَّعلِّي في البناء على المسلمين.
- ٧٧١ مطلبٌ فيما ينتقض به عهدُ الذِّمي وما لا ينتقض.
- ٧٧٦ مطلبٌ في حكم سبِّ الذِّمي النبي ﷺ.
- ٧٨٧ مطلبٌ في مصارف بيت المال.
- ٧٩١ مطلبٌ: من له استحقاقٌ في بيت المال يُعطى ولده بعده.
- ٧٩٢ مطلبٌ: من له وظيفةٌ تُوجَّه لولده من بعده.
- ٧٩٢ مطلبٌ: تحقيق مهمٍّ في توجيه الوظائف للابن.
- ٨٠٠ مطلبٌ فيما إذا مات المؤذن أو الإمام قبل أخذ وظيفتهما.